AIDP

Associazione Italiana per la Direzione del Personale Gruppo Lazio

LA GIURISPRUDENZA DEL LAVORO 2018/2019

Martedì 14 Maggio 2019 14.30 – 18.00 UNIVERSITAS MERCATORUM

> P.za Mattei, 10 ROMA

RELATORI

AVV. MAURIZIO MANICASTRI VICE PRESIDENTE AIDP/LAZIO
PROF. AVV. MARCO MARAZZA ORDINARIO DI DIRITTO DEL LAVORO UNIVERSITA'
DI ROMA UNIVERSITAS MERCATORUM
DOTT. PAOLO MORMILE GIUDICE DEL TRIBUNALE DI ROMA

HA COLLABORATO ALLA REDAZIONE DELLA RASSEGNA **Drssa. ISABELLA VINGIANO**STUDIO LEGALE MARAZZA & ASSOCIATI

STUDIO LEGALE MARAZZA & ASSOCIATI

ROMA - MILANO - FIRENZE

VIA DELLE TRE MADONNE, 8 00197 – ROMA 06/8073201 r.a. – 06/8088208 fax

Sommario

1.	CONTRATTAZIONE COLLETTIVA E CONTENUTO DEI CONTRATTI	3
2.	PERIODO DI PROVA	7
3.	ARTICOLO 18, CONTRATTO A TUTELE CRESCENTI, RITO FORNERO	9
4.	DISCRIMINAZIONE	. 15
5.	GIUSTA CAUSA E GIUSTIFICATO MOTIVO DI LICENZIAMENTO	. 16
6.	PERIODO DI COMPORTO	. 21
7.	LICENZIAMENTO COLLETTIVO	.22
8.	CONTROLLI A DISTANZA	. 24
9.	CONTRATTO DI LAVORO A TEMPO DETERMINATO	.27
10. PERM	ORARIO DI LAVORO, FERIE, CONGEDI PARENTALI, PERIODO DI MALATTIA E IESSI	.30
11.	APPALTO	.32
12. SUBO	COSTITUZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO E QUALIFICAZIONE COME LAVORO RDINATO	
13.	PROCEDIMENTO DISCIPLINARE	. 41
14.	MANSIONI	.43
15.	TRASFERIMENTO D'AZIENDA	.44
16. LAVO	SICUREZZA SUL LAVORO, MALATTIA PROFESSIONALE e INFORTUNIO SUL	.45
17 .	PREVIDENZA SOCIALE	
18.	COMPENSAZIONE ATECNICA	
19.	MOBBING e STRAINING	.50
20.	OBBLIGO DI REPECHAGE	. 51
21.	LAVORO A TEMPO PARZIALE.	. 51
22.	CONTRATTO DI APPRENDISTATO	.52
23.	CONTRATTO DI SOMMINISTRAZIONE	.53
24.	TRASFERIMENTO INDIVIDUALE	.54

1. CONTRATTAZIONE COLLETTIVA E CONTENUTO DEI CONTRATTI

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 17 ottobre 2018, n. 26013

In tema di sanzioni disciplinari, la mancata tipizzazione di una particolare ipotesi di condotta all'interno del Ccnl rende necessario un giudizio di proporzionalità da parte del Giudice il quale deve analizzare il contesto in cui la condotta si è svolta, specie qualora il Ccnl, dopo aver espressamente individuato alcune fattispecie di condotte, faccia uso dell'espressione "salvo che per natura, modalità e circostanze non costituisca una più grave mancanza ai sensi dei paragrafi successivi".

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 24 ottobre 2018, n. 27004

La giusta causa di licenziamento è nozione legale rispetto alla quale non sono vincolanti - al contrario che per le sanzioni disciplinari con effetto conservativo - le previsioni dei contratti collettivi, che hanno valenza esemplificativa e non precludono l'autonoma valutazione del giudice di merito in ordine alla idoneità delle specifiche condotte a compromettere il vincolo fiduciario tra datore e lavoratore, con il solo limite che non può essere irrogato un licenziamento per giusta causa quando questo costituisca una sanzione più grave di quella prevista dal contratto collettivo in relazione ad una determinata infrazione.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 27 novembre 2018, n. 30680

Il datore di lavoro non può irrogare un licenziamento per giusta causa o giustificato motivo quando questo costituisca una sanzione più grave di quella prevista dal contratto collettivo in relazione ad una determinata infrazione. Ciò significa che condotte pur astrattamente ed eventualmente suscettibili di integrare giusta causa o giustificato motivo soggettivo ai sensi di legge, non possono rientrare nel relativo novero se l'autonomia collettiva le ha espressamente escluse, prevedendo per esse sanzioni meramente conservative.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 2 dicembre 2018, n. 32500

All'art. 18, commi 4 e 5, della legge n. 300 del 1970 (Statuto dei Lavoratori), come modificato dalla legge n. 92 del 2012, si rileva come la valutazione di non proporzionalità della sanzione rispetto al fatto contestato ed accertato rientra nel quarto comma del citato art. 18 solo nell'ipotesi in cui lo scollamento tra la gravità della condotta realizzata e la sanzione adottata risulti dalle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili, che ad essa facciano corrispondere una sanzione conservativa. Al di fuori di tale caso, la sproporzione tra la condotta e la sanzione espulsiva rientra nelle "altre ipotesi" in cui non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa, per le quali il quinto comma dell'art. 18 prevede la tutela indennitaria cd. forte. Il giudice deve, dunque, accertare non solo se sussistano o meno la giusta causa ed il giustificato motivo di recesso, ma, nel caso in cui lo escluda, anche il grado di divergenza della condotta datoriale dal modello legale e contrattuale legittimante.

• Tribunale di Roma, 23 gennaio 2019

Antisindacale la pretesa disdetta del Contratto collettivo nazionale di lavoro, prima della sua scadenza, da parte dell'impresa. Il Tribunale di Roma chiarisce che la circostanza che il datore abbia disdettato un contratto collettivo nazionale, senza la previa consultazione del sindacato stipulante, è un comportamento sanzionabile ai sensi dell'art.28 quando determina un oggettivo impedimento delle prerogative sindacali e il venir meno della garanzia normativa dell'attività sindacale.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 01 febbraio 2019, n. 3137

Il giudice, ove ritenga inadeguata la retribuzione corrisposta dall'azienda in base al contratto da essa applicata, può procedere al suo adeguamento facendo riferimento a quella del contratto di categoria non direttamente applicabile, con la precisazione che nella domanda di pagamento di differenze retributive sulla base di un contratto collettivo che si riveli inapplicabile deve ritenersi implicita la richiesta di adeguamento ex art. 36 Cost. e che l'adeguamento comporta un apprezzamento riservato al giudice di merito. Dei contratti collettivi pur non applicabili direttamente al rapporto dedotto in giudizio il giudice di merito può, dunque, avvalersi per determinare i diritti e gli obblighi anche dei soggetti non appartenenti alle associazioni stipulanti.

Corte di Appello di Torino, 4 febbraio 2019, n. 26

Con sentenza n. 26/2019, la Corte di Appello di Torino, riformando parzialmente, la sentenza di primo grado, ha riconosciuto il diritto per i riders di vedersi corrisposta la retribuzione prevista dal CCNL del settore della logistica. La decisione trae lo spunto da quanto affermato dall'art. 2 del decreto legislativo n. 81/2015. Infatti la Corte "accerta e dichiara ex art. 2 del decreto legislativo n. 81/2015 il diritto degli appellanti a vedersi corrispondere quanto maturato in relazione alla attività lavorativa da loro effettivamente prestata in favore dell'appellata (Foodora) sulla base della retribuzione diretta, indiretta e differita stabilita per i dipendenti del V livello CCNL logistica trasporto merci, dedotto quanto percepito". Il ragionamento dei giudici di Appello parte proprio da quanto affermato dal Legislatore laddove la equiparazione dei rapporti di collaborazione con il rapporto di lavoro subordinato si concretizza "in prestazioni esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi ed al luogo di lavoro". Dalle differenze retributive riconosciute dovrebbero scaturire gli oneri contributivi e previdenziali, come conseguenza dell'applicazione del CCNL richiamato. La Corte di Appello non ha riqualificato il rapporto, cosa che avrebbe portato alla reintegra nel rapporto di lavoro o alla corresponsione di una indennità risarcitoria. Quello che rileva per l'escludere la sussistenza della subordinazione, è la circostanza che gli appellanti della causa in questione erano liberi di dare, o no, la propria disponibilità per i vari turni (slot) offerti dall'azienda potendo decidere se, e quando potendo anche non presentarsi o revocare la disponibilità. Difatti nessun rider, nel caso di specie, è stato costretto ad effettuare un turno per cui aveva dato la propria disponibilità, ciò a dimostrazione dell'insussistenza del vincolo della subordinazione. Il Collegio ha ritenuto che si tratti dunque di un terzo genere di rapporto di lavoro, che si pone tra il rapporto di lavoro a tempo subordinato di cui all'art. 2094 c.c. e la collaborazione come prevista dall'art 409 n.3 c.p.c a cui viene applicata la disciplina del rapporto di lavoro subordinato. Perciò è possibile affermare che ai rapporti di collaborazione autonoma etero-organizzata (in essere), che però continuano a mantenere la loro natura restando tecnicamente "autonomi", sono state estese le tutele previste per i rapporti di lavoro subordinato.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 15 febbraio 2019, n. 4609

Il rapporto fra contratti collettivi (come è da qualificare anche il contratto integrativo aziendale che è pur sempre un atto di autonomia sindacale riguardante una pluralità di lavoratori collettivamente

considerati di diverso livello deve essere definito non già in base ai criteri di gerarchia e specialità ma in base all'effettiva volontà delle parti, desunta attraverso il coordinamento delle varie disposizioni della contrattazione collettiva.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 20 febbraio 2019, n. 4951

In tema di società cooperative, ai sensi dell'art. 7, comma 4, del d.l. n. 248 del 2007, conv. con modif. dalla l. n. 31 del 2008, in caso di concorso tra contratti collettivi nazionali applicabili in un medesimo ambito, al socio lavoratore subordinato spetta un trattamento economico complessivo non inferiore a quello previsto dai contratti collettivi nazionali sottoscritti dalle associazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative nella categoria, quale parametro esterno e indiretto di commisurazione ai criteri di proporzionalità e sufficienza della retribuzione, previsti dall'art. 36 Cost. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, in riferimento a prestazioni rese nell'ambito di un appalto per il servizio di vigilanza e guardianato, ha ritenuto applicabile il c.c.n.l. Multiservizi, in luogo del c.c.n.l. Portieri e Custodi stipulato, per parte datoriale, da un'unica organizzazione sindacale) Ai lavoratori di cooperative deve essere garantito un trattamento economico complessivo non inferiore ai minimi previsti per prestazioni similari dal CCNL di settore o categoria affine sottoscritto dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 28 marzo 2019, n. 8658

Con ordinanza n. 8658 del 28 marzo 2019, la Corte di Cassazione ha affermato che l'avvenuto superamento del monte di ore annuo massimo previsto dalla contrattazione collettiva per il contratto di lavoro a tempo parziale, in difetto di previsione legale o del contratto collettivo stesso, non determina la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno. A ciò è fatta salva la possibilità che la trasformazione del rapporto di lavoro si sia verificata per fatti concludenti, laddove il lavoratore abbia prestato la propria attività lavorativa secondo un orario pari a quello previsto per il rapporto di lavoro a tempo pieno.

* * *

2. PERIODO DI PROVA

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 02 gennaio 2018, n. 3

È nulla la clausola di opzione ex art. 1331 c.c. quando tale clausola cela l'intento fraudolento di vincolare il lavoratore, sin dalla data di assunzione, una volta superato il periodo di prova, all'adempimento dell'obbligazione contenuta nel patto stesso. In tal caso, l'esercizio della facoltà impropriamente denominata di opzione costituisce un recesso unilaterale ex art. 1373 c.c. la cui disciplina non è applicabile al patto di non concorrenza ex art. 2125 c.c., che integra una disposizione speciale con obbligo a carico del lavoratore da circoscriversi ex ante ad una durata determinata, disposizione inderogabile, altrimenti elusa dalla facoltà di recesso, che consentirebbe il venir meno in ogni momento della sua durata.

• Tribunale Modena sez. Lavoro, 11 gennaio 2018

Nel rapporto di lavoro subordinato il patto di prova apposto al contratto di lavoro deve non solo risultare da atto scritto, ma contenere anche la specifica indicazione delle mansioni da espletare, atteso che la facoltà del datore di lavoro di esprimere la propria insindacabile valutazione sull'esito della prova presuppone che questa debba effettuarsi in ordine a mansioni esattamente identificate ed indicate.

• Tribunale Rovigo Sez. lavoro, 06 marzo 2018

In tema di licenziamento, laddove esso sia conseguente al mancato superamento del periodo di prova non pattuito, non è nullo, non essendo l'ipotesi di cui all'art. 2096 c.c. tra le ipotesi di nullità espressamente previste dall'art. 2 del D. Lgs. 4 marzo 2015 n.23 e rientrando la cessazione unilaterale del rapporto per mancato superamento della prova nell'eccezionale fattispecie del recesso "ad nutum" di cui all'art. 2096 c.c., sottratto all'ordinaria disciplina di controllo delle ragioni del licenziamento, fermo restando, peraltro, che il richiamo al mancato superamento di un patto di prova non validamente apposto è inidoneo a costituire giusta causa o giustificato motivo di licenziamento.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 11 luglio 2018, n. 18268

La Corte di Cassazione, con sentenza n. 18268 dell'11 luglio 2018, ha ribadito che il patto di prova, oltre alle qualità professionali, consente di verificare al datore di lavoro anche il comportamento e la personalità del lavoratore in relazione all'adempimento della prestazione, anche qualora questa riguardi mansioni di uguale contenuto rese in favore di differenti datori di lavoro susseguitisi in un appalto. La Suprema Corte, nel caso di specie, sulla scorta di tale principio, ha ritenuto legittimo il licenziamento intimato al termine del periodo di prova irrogato dal datore di lavoro nuovo appaltatore, dovendo ritenersi legittimo il patto di prova pur se il lavoratore avesse svolto le medesime mansioni per più datori di lavoro nello stesso appalto.

• Corte di Cassazione sez. Lavoro, 02 ottobre 2018, n. 23898

In tema di patto di prova, la disposizione del contratto collettivo che, attribuendo rilevanza sospensiva del periodo di prova alla malattia, stabilisca un periodo di comporto più breve rispetto a quello previsto per la generalità dei lavoratori, è legittima, poiché, da un lato, è coerente con la causa del contratto in prova, connotata della reciproca verifica di convenienza del rapporto - in cui rileva anche l'esigenza della parte datoriale di vagliare i tempi coessenziali all'esercizio della sua attività e la possibilità di proseguire nel rapporto stesso -, e, dall'altro, tutela sia il diritto alla salute che quello alla conservazione del posto del lavoratore, salvaguardando, in un'ottica di equo bilanciamento di interessi, il diritto al lavoro e quello al libero esercizio dell'impresa.

Corte di Cassazione sez. Lavoro, 06 novembre 2018, n. 28252

In caso di reiterazione di contratti di lavoro aventi ad oggetto le medesime mansioni, è legittima l'apposizione del patto di prova al contratto stipulato successivamente, purché ciò sia funzionale a verificare la persistenza di quegli elementi della condotta suscettibili di modificarsi nel tempo, nonché la permanenza delle condizioni utili alla prestazione e al sereno svolgimento della stessa.

• Corte di Cassazione sez. Lavoro, 03 dicembre 2018, n. 31159

Il recesso del datore di lavoro nel corso del periodo di prova ha natura discrezionale e dispensa dall'onere di provarne la giustificazione, diversamente da quanto accade nel licenziamento assoggettato alla legge n. 604 del 1966. L'esercizio del potere di recesso, tuttavia, deve essere coerente con la causa del patto di prova, da rinvenirsi nella tutela dell'interesse comune alle due parti del rapporto di lavoro, in quanto diretto ad attuare un esperimento mediante il quale sia il datore di lavoro che il lavoratore possono verificare la reciproca convenienza del contratto, accertando il primo le capacità del lavoratore e valutando quest'ultimo l'entità della prestazione richiestagli e le condizioni di svolgimento del rapporto. Consegue a quanto innanzi che non è configurabile un esito negativo della prova ed un valido recesso qualora le modalità dell'esperimento non risultino adeguate ad accertare la capacità lavorativa del prestatore in prova. (Nel caso concreto la Corte di merito ha errato in diritto nel ritenere che l'accertata divergenza nell'esecuzione del patto valido abbia instaurato fra le parti un rapporto di lavoro a tempo indeterminato non soggetto alla temporanea libera recedibilità delle parti, con conseguente applicabilità della tutela reintegratoria, per cui la sentenza impugnata va sul punto cassata, demandando ai giudice di rinvio di determinare le conseguenze della violazione del patto di prova da parte del datore di lavoro.

* * *

3. ARTICOLO 18, CONTRATTO A TUTELE CRESCENTI, RITO FORNERO

• Corte Costituzionale, 23 aprile 2018, n. 26

Con sentenza n. 86, depositata il 23 aprile 2018, la Corte Costituzionale, in sintesi, è intervenuta sulla natura del risarcimento che spetta al lavoratore in caso di licenziamento illegittimo e mancata reintegrazione nel posto di lavoro stabilendo che la somma versata dal datore di lavoro è da considerarsi risarcitoria e non retributiva. Ciò comporterà che, in caso di riforma della sentenza di reintegrazione, il datore di lavoro potrà richiedere indietro la somma versata al lavoratore. La Corte Costituzionale ha ritenuto legittimo l'articolo 18, quarto comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300, come sostituito dall'articolo 1, comma 42, lettera b), della legge 28 giugno 2012 n. 92 (c.d. Riforma Fornero), quanto alla natura "risarcitoria" dell'indennità dovuta dall'azienda che si rifiuti di eseguire l'ordine provvisorio di riammissione in servizio del dipendente licenziato. Indennità che va quindi restituita in caso di successiva riforma del provvedimento. Tuttavia, il datore di lavoro che non esegue l'ordine di reintegrazione provvisoriamente esecutivo può essere messo in mora dal dipendente e

andare incontro al risarcimento del danno per la mancata reintegrazione, da quando è stato emesso l'ordine a quando è stato riformato. Nella sentenza si legge che "la concreta attuazione dell'ordine di reintegrazione non può prescindere dalla collaborazione del datore di lavoro poiché ha per oggetto un facere infungibile". Tuttavia, l'inadempimento del datore di lavoro configura un "illecito istantaneo ad effetti permanenti", da cui deriva un'obbligazione risarcitoria del danno da parte del datore nei confronti del dipendente non reintegrato. La norma denunciata, quindi, non è irragionevole ma "coerente al contesto della fattispecie disciplinata" perché – spiega la Corte – l'indennità è collegata a una "condotta contra ius del datore di lavoro e non a una prestazione di attività lavorativa da parte del dipendente". Il lavoratore, infatti, può mettere in mora il datore di lavoro che si rifiuti di adempiere l'ordine di riassunzione provvisoriamente esecutivo. E la messa in mora – nello speciale contesto della disciplina di favore del lavoratore – gli consentirà di chiedere all'azienda, in via riconvenzionale, il risarcimento dei danni subiti per il mancato reintegro, da quando è stato emesso l'ordine provvisoriamente esecutivo a quando è stato riformato.

• Tribunale di Roma, 6 agosto 2018, n. 75870

Il Tribunale di Roma affrontando l'esame di un licenziamento disciplinare di un lavoratore assunto a termine il 20 ottobre 2014 e, successivamente, trasformato a tempo indeterminato dopo il 7 marzo del 2015, ha stabilito che non è applicabile il comma 2 dell'art. 1 (tutele crescenti) ma va applicato l'art. 18 della legge n. 300/1970, in quanto la disposizione, che parla soltanto di "conversione" e non di "trasformazione", non può applicarsi a quelle situazioni ove il rapporto di lavoro a tempo indeterminato nasce da una volontarietà del datore di lavoro (nel caso di specie, sulla spinta dell'incentivo triennale della legge n. 190/2014). La "conversione" di cui parla il Legislatore farebbe riferimento a un rapporto che diviene a tempo indeterminato "in modo forzato", in quanto affetto da nullità.

Corte Costituzionale, 8 novembre 2018, n. 194

È incostituzionale il criterio di determinazione dell'indennità spettante al lavoratore ingiustamente licenziato – ancorato solo all'anzianità di servizio - previsto dal decreto legislativo n. 23/2015 e confermato dal cosiddetto "decreto dignità" del 2018. Il meccanismo di quantificazione – un "importo pari a due mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio" – rende infatti l'indennità "rigida" e "uniforme" per tutti i lavoratori con la stessa anzianità, così da farle assumere i connotati di una liquidazione "forfetizzata e standardizzata" del

danno derivante al lavoratore dall'ingiustificata estromissione dal posto di lavoro a tempo indeterminato. Pertanto, il giudice, nell'esercitare la propria discrezionalità nel rispetto dei limiti, minimo (4, ora 6 mensilità) e massimo (24, ora 36 mensilità), dell'intervallo in cui va quantificata l'indennità, dovrà tener conto non solo dell'anzianità di servizio – criterio che ispira il disegno riformatore del 2015 – ma anche degli altri criteri "desumibili in chiave sistematica dall'evoluzione della disciplina limitativa dei licenziamenti (numero dei dipendenti occupati, dimensioni dell'attività economica, comportamento e condizioni delle parti)".

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 7 febbraio 2019, n. 3655

Tutela reintegratoria in un caso di licenziamento per aver lavorato durante la malattia. Nel caso esaminato, la Corte, confermando la valutazione dei giudici di merito, ha ritenuto ingiustificato il licenziamento di un dipendente che aveva lavorato per due ore nella pizzeria della moglie in un periodo di malattia. Tale valutazione è stata motivata con la considerazione che la modesta prestazione era avvenuta nella serata dell'ultimo giorno di malattia, che era compatibile con la malattia denunciata e che non aveva comportato alcun aggravamento di questa. La decisione è interessante anche perché ha applicato, nel regime della legge Fornero, la tutela reintegratoria, qualificando come lecita la condotta del dipendente e quindi insussistente il fatto contestato.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 11 febbraio 2019, n. 3899

Obbligate solidalmente alla reintegrazione e al risarcimento danno tutte le imprese fruitrici in maniera indifferenziata delle prestazioni della lavoratrice illegittimamente licenziata. Una lavoratrice in maternità era stata licenziata per cessazione dell'attività dalla società formalmente sua datrice di lavoro. Avendo dimostrato in giudizio di avere svolto di fatto in maniera indistinguibile le proprie prestazioni amministrative e contabili in favore e secondo le direttive anche di altri datori di lavoro e quindi la non ricorrenza della dedotta cessazione di attività (in quanto relativa a uno solo di essi), la dipendente ha ottenuto dal giudice la dichiarazione di nullità del licenziamento, con le conseguenze reintegratorie e risarcitorie di cui all'art. 18 comma 1° S.L. nella versione "Fornero", poste solidalmente a carico di tutte le imprese che in maniera indifferenziata avevano fruito delle sue prestazioni

• Tribunale di Parma sez. Lavoro, 18 febbraio 2019, n. 383

La "conversione" a tempo indeterminato del contratto a termine di cui all'art. 1 del decreto 23/2015, ai fini dell'applicabilità del regime del contratto a tutele crescenti, è riferita alla sola conversione per accordo, e non a quella giudiziale con effetti ex tunc. Il Tribunale dichiara la nullità del termine di un contratto di lavoro (per mancanza della prova di avere effettuato la valutazione dei rischi sulla sicurezza) e la nullità del successivo recesso: nonostante il fatto che il contratto a termine fosse sorto nel 2014, viene applicato l'art. 18 S.L. Infatti la norma di cui all'art. 1, c. 2 del d.lgs. n. 23/15, in forza della quale il decreto stesso si applica anche nei casi di conversione a tempo indeterminato del contratto di lavoro intervenuta successivamente alla data predetta, riguarda solo la conversione negoziale del rapporto a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato, ossia per accordo tra le parti, e non la conversione operata in sede giudiziale che determina la costituzione di un rapporto a tempo indeterminato con efficacia ex tunc.

• Corte di cassazione, sez. Lavoro, 21 febbraio 2019 n. 5188

Cartacee e non telematiche le modalità di introduzione della fase di cognizione piena nel rito "Fornero". Solo tutela indennitaria se il licenziamento disciplinare non è proporzionato alla mancanza. La controparte nella seconda fase a cognizione piena di un procedimento col rito Fornero sosteneva che l'introduzione di tale fase dovesse avvenire con le modalità telematiche in applicazione della legge n. 221 del 2012, che impone tali modalità per il deposito degli atti processuali e dei documenti in Tribunale ad opera delle parti costituite. La Corte rilevando che nel passaggio della prima fase sommaria alla seconda a cognizione piena di tale rito è comunque necessaria la costituzione in giudizio, conclude che le modalità del passaggio restano cartacee. La Corte ribadisce l'orientamento secondo cui, alla stregua dell'art. 18 S.L., come modificato dalla legge Fornero, se il comportamento contestato al lavoratore è illecito, ma il licenziamento che ne è conseguito rappresenta una reazione sproporzionata, la tutela per il lavoratore è unicamente quella indennitaria (salvo il caso in cui tale comportamento sia punito con una sanzione conservativa nel contratto collettivo o nel codice disciplinare).

• Tribunale di Napoli, 26 febbraio 2019

Contratto a tutele crescenti e omissione delle procedure previste per i licenziamenti collettivi, in caso di cessazione di appalto: il Tribunale di Napoli ha applicato la sentenza della Corte Costituzionale sull'indennizzo del lavoratore licenziato. L'impresa che aveva perso l'appalto licenziava numerosi lavoratori per giustificato motivo oggettivo, omettendo del tutto le procedure previste dalla L. 223/1991per le riduzioni del personale. Accertata l'illegittimità del recesso, il Giudice fa applicazione

dei principi espressi dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 194/2018 e, pur considerando la breve durata del rapporto di lavoro (di soli 3 mesi), determina l'indennità in quattro mensilità dell'ultima retribuzione

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 marzo 2019, n. 9458

Il ricorso in opposizione si pone in "rapporto di prosecuzione nel medesimo grado di giudizio, con la fase sommaria", e quindi, come chiarito dal comma 51, non potrà contenere domande diverse da quelle già proposte nella prima fase, salve le domande fondate su medesimi fatti costitutivi (che avrebbero potuto, quindi, essere già state proposte nella prima fase ma non lo sono state), o che siano proposte rispetto a soggetti rispetto ai quali la causa è comune o dai quale si vuole essere garantiti.

• Corte di cassazione, sez. Lavoro, 17 aprile 2019 n. 10721

La Corte ribadisce tale principio in un caso in cui, al momento della sentenza di annullamento del licenziamento con gli effetti di cui all'art. 18 S.L., la lavoratrice licenziata (oltre a essere totalmente invalida) era già in pensione. Ricordando che la maturazione del diritto a pensione nel periodo tra il licenziamento e l'annullamento dello stesso non impedisce la reintegrazione, la Corte conferma peraltro che tale impedimento, esteso alla facoltà alternativa di richiedere l'indennità di 15 mensilità, consegue all'effettivo collocamento in pensione.

• Corte di cassazione, sez. Lavoro, 19 aprile 2019 n. 11115

Com'è noto nel cd. Fornero il giudizio di primo grado è unico a composizione bifasica, ove l'opposizione non ha carattere impugnatorio ma di prosecuzione dello steso grado del giudizio (ex aliis, Cass. N. 25046/15), sicché non vi è alcuna incompatibilità per il giudice della fase sommaria di conoscere anche dell'eventuale opposizione all'ordinanza emessa in quella sede.

Corte di cassazione, sez. Lavoro, 8 maggio 2019 n. 12174

L'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa la sproporzione del licenziamento, comprende non soltanto i casi in cui il fatto non si sia verificato nella sua materialità, ma anche tutte le ipotesi in cui il fatto, materialmente accaduto, non

abbia rilievo disciplinare. La Cassazione ricorda, preliminarmente, che la fattispecie oggetto d'esame ricade sotto l'egida del D.Lgs. 23/2015, il quale, al secondo comma dell'art. 3, prevede la tutela reintegratoria esclusivamente per le ipotesi in cui venga direttamente dimostrata in giudizio l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore.

Tale formulazione della norma richiama quella contenuta nel comma 4 dell'art. 18 della l. 300/1970, con una differenza però: nel *Jobs Act* la reintegrazione è collegata all'insussistenza del «fatto materiale contestato», mentre nello Statuto dei Lavoratori è connessa all'insussistenza del «fatto contestato». Secondo i Giudici di legittimità, nonostante l'aggiunta dell'aggettivo materiale, non è plausibile che il Legislatore del 2015 abbia voluto negare la tutela reintegratoria in presenza di un fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità, ossia non suscettibile di alcuna sanzione.

Ne consegue che, pur in presenza di un dato normativo parzialmente mutato, l'irrilevanza giuridica del fatto, materialmente verificatosi, determina, anche per il D.Lgs. 23/2015 così come per la l. 300/1970, la sua insussistenza. Invero, al fatto accaduto ma disciplinarmente del tutto irrilevante non può logicamente riservarsi un trattamento sanzionatorio diverso da quello previsto per le ipotesi in cui il fatto non sia stato commesso. Per la sentenza, tale assunto è confortato dai principi enucleati all'interno della nostra Costituzione, la quale pur non garantendo il diritto alla conservazione del lavoro, esige che il legislatore circondi di doverose garanzie e di opportuni temperamenti i casi in cui si renda necessario far luogo a licenziamenti. Su tali presupposti, la Suprema Corte accoglie il ricorso proposto dalla lavoratrice, affermando il diritto della medesima ad essere reintegrata.

Corte di cassazione, sez. Lavoro, 9 maggio 2019 n. 12365

Con sentenza n. 12365 del 9 maggio 2019, la Corte di Cassazione si è occupata di un licenziamento riguardante un lavoratore trovato a dormire durante l'orario di lavoro notturno.

In primo ed in secondo grado i giudici di merito avevano dato ragione al dipendente sottolineando che l'infrazione disciplinare (il ricorrente era stato assunto nel regime tutelato dall'art. 18 della legge n. 300/1970) rientrasse nella dizione contrattuale dell'abbandono del posto di lavoro, ove la pattuizione collettiva aveva previsto una sanzione di natura conservativa.

Dopo aver effettuato una ampia disamina sulle varie ipotesi previste dall'art. 18, la Corte ha affermato che il giudice di merito può annullare il recesso e disporre la reintegra nel posto di lavoro soltanto nel caso in cui la mancanza di natura disciplinare sia sanzionata con una misura conservativa.

La Cassazione ha sostenuto che, dopo le riforme contenute nella legge n. 92/2012, affinché sussista una tutela reintegratoria è necessario che vi sia stato un abuso nel potere disciplinare da imputare al datore di lavoro. Leggendo in combinato i commi 4 e 5 dell'art. 18, la tutela regola risarcitoria reintegratoria costituisce una eccezione rispetto alla regola della tutela risarcitoria. Di conseguenza, il giudice di merito

deve effettuare una analisi particolarmente approfondita per valutare se la mancanza sia punita con una sanzione espulsiva o conservativa. La reintegra si ha soltanto nella ipotesi in cui la mancanza, in maniera univoca, viene sanzionata con una sanzione conservativa.

Nel caso di specie è stato osservato che il dipendente aveva posto in essere anche un comportamento fraudolento ed elusivo finalizzato a sottrarsi al controllo datoriale durante il servizio, con la conseguenza che non si è registrata una esatta corrispondenza tra il fatto contestato e la mera sanzione conservativa, dovendomi, pertanto, escludere la reintegra.

* * *

4. DISCRIMINAZIONE

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 12 ottobre 2018, n. 25543

La lavoratrice che si ritenga lesa per l'inosservanza del datore di lavoro del principio della parità di trattamento, deve dimostrare i fattori e gli elementi di prova in base ai quali il giudice possa ragionevolmente presumere la sussistenza di una discriminazione diretta o indiretta.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro 12 ottobre 2018, n. 2554

In tema di comportamenti datoriali discriminatori, l'art. 40 del d.lgs. n. 198 del 2006 - nel fissare un principio applicabile sia nei casi di procedimento speciale antidiscriminatorio che di azione ordinaria, promossi dal lavoratore ovvero dal consigliere di parità - non stabilisce un'inversione dell'onere probatorio, ma solo un'attenuazione del regime probatorio ordinario in favore del ricorrente, prevedendo a carico del datore di lavoro, in linea con quanto disposto dall'art. 19 della Direttiva CE n. 2006/54 (come interpretato da Corte di Giustizia Ue 21 luglio 2011, C-104/10), l'onere di fornire la prova dell'inesistenza della discriminazione, ma a condizione che il ricorrente abbia previamente fornito al giudice elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, anche se non gravi, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso.

Corte di Giustizia dell'Unione Europea, 22 gennaio 2019, C-193/17

Costituisce discriminazione diretta fondata sulla religione il diniego – opposto ai soli lavoratori che non appartengono a una delle chiese cristiane per le quali la legge austriaca prevede il venerdì santo come festività religiosa – di un'indennità retributiva per le prestazioni di lavoro svolte in tale giorno. La restrizione del diritto all'indennità ai soli lavoratori che appartengono alle predette chiese e che lavorano in tale giorno non può considerarsi una misura necessaria alla preservazione dei diritti e delle libertà altrui di cui all'art. 2, par. 5 della direttiva n. 2000/78, né una misura specifica volta alla compensazione degli svantaggi correlati alla religione ("azioni positive"), ai sensi dell'art. 7 par. 1 della stessa direttiva.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, sentenza 4 febbraio 2019 n. 3196

Con riguardo alla discriminazione indiretta della donna in sede di assunzioni, in ragione dell'altezza, la Corte ha ritenuto costituire discriminazione di genere indiretta la mancata assunzione come capotreno di una donna, per non aver raggiunto l'altezza fissata in maniera uniforme per i candidati di ambedue i sessi. Secondo la Corte, tale uniformità, che statisticamente sfavorisce la donna, non appariva, infatti, nel caso esaminato giustificata in relazione al contenuto delle mansioni da ricoprire.

* * *

5. GIUSTA CAUSA E GIUSTIFICATO MOTIVO DI LICENZIAMENTO

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 10 settembre 2018, n. 2195

Con sentenza n. 21958 del 10 settembre 2018, la Corte di Cassazione ha statuito la illegittimità del licenziamento intimato nei confronti di un lavoratore condannato in sede penale per maltrattamenti nei confronti dei familiari. La Suprema Corte, pur richiamando il consolidato principio secondo cui anche una condotta illecita extra lavorativa del prestatore è suscettibile di rilievo disciplinare, ha sottolineato come nel caso di specie, il lavoratore non aveva mai avuto comportamenti né aggressivi né violenti, ritenendo che gli episodi oggetto di procedimento penale incidevano soltanto sulla sfera privata, e dunque erano inidonei ad avere effetti sul rapporto di lavoro.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 25 settembre 2018, n. 22656

La Suprema Corte ha dichiarato illegittimo il licenziamento della dipendente che, di fronte a un trasferimento nullo, continua a offrire la propria prestazione presso la sede aziendale originaria. La Corte avalla tale soluzione adottata dai giudici di merito, ponendo a confronto il comportamento del datore di lavoro che (in sede di reintegrazione) aveva disposto il trasferimento della lavoratrice a una sede disagiata e molto lontana dalla sua abitazione e l'atteggiamento di quest'ultima, che non si era limitata a rifiutare il trasferimento gravemente lesivo, ma aveva continuato a offrire la propria prestazione presso la sede originaria. Valutando i due comportamenti, i giudici hanno ritenuto legittima la reazione in auto responsabilità della lavoratrice (art. 1460 cod. civ.: *inadimpleti non est adimplendum*).

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 7 gennaio 2019, n. 138

La Corte di Cassazione ha stabilito che l'elenco delle ipotesi di giusta causa di licenziamento previste dai contratti collettivi, contrariamente a quanto previsto per le sanzioni disciplinari conservative, ha una valenza meramente esemplificativa e, pertanto, non è idoneo ad escludere la sussistenza della giusta causa in altri casi di grave inadempimento o comportamento del lavoratore contrario alle norme di etica o del comune vivere civile.

Nel caso di specie la Suprema Corte ha dichiarato legittimo il licenziamento irrogato al dipendente per le sue ripetute assenze ingiustificate ai corsi di formazione obbligatoria aziendale in materia di sicurezza, ritenendo tale comportamento riconducibile ad una grave violazione degli obblighi di diligenza e di fedeltà ovvero delle regole di correttezza e di buona fede, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., tale da ledere in via definitiva il vincolo fiduciario e da rendere proporzionata la sanzione espulsiva irrogata, a nulla rilevando il fatto che il predetto comportamento non rientrasse tra le ipotesi di recesso contemplate dal CCNL.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 8 gennaio 2019, n. 181

Con riguardo alla manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo la Suprema Corte ha ribadito in motivazione: che "manifesta insussistenza" significa "evidente" e "facilmente verificabile" sul piano probatorio l'inesistenza dei presupposti del

licenziamento e, in secondo luogo, che tali presupposti sono rappresentati sia dalle ragioni inerenti l'attività produttiva etc., sia dall'infruttuoso tentativo di repechage. Conclude, nel caso esaminato, che non è manifesta l'insussistenza del secondo elemento in presenza della semplice insufficienza probatoria dello stesso.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 10 gennaio 2019, n. 428

Anche una condotta extra-lavorativa antecedente l'assunzione può costituire giusta causa di licenziamento. Nel caso esaminato, si trattava di condotte poste in essere dal dipendente nel corso di un precedente rapporto di lavoro tra le medesime parti, note solo successivamente, quando, nel corso del secondo rapporto di lavoro, il dipendente era stato per quei fatti raggiunto da un'ordinanza di custodia cautelare. La Corte ribadisce la regola, tanto più valida quando le condotte contestate sono state poste in essere in un precedente rapporto di lavoro tra le medesime parti, che le condotte extra-lavorative, anche se precedenti l'istaurazione del rapporto di lavoro ma conosciute successivamente, possono avere rilevanza disciplinare qualora si riflettano, sia pure in maniera potenziale ma oggettiva, sulla funzionalità del rapporto, tenuto conto dell'attività svolta e delle mansioni ricoperte dal dipendente. La Corte afferma altresì che, nel caso che le condotte in parola abbiano rilievo penale, non è necessario attendere la sentenza penale definitiva per attivare il procedimento disciplinare accertando in maniera rigorosa la veridicità dei fatti contestati.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 10 gennaio 2019, n. 6174

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 6174 del 1° marzo 2019, ha statuito la legittimità del licenziamento del lavoratore che si assenti ingiustificatamente dal luogo di lavoro senza timbrare il "badge". Nel caso in esame, la Corte ha rigettato il ricorso di un lavoratore che aveva lamentato l'illegittimità del licenziamento intimatogli dalla società, datrice di lavoro, contestando la correttezza delle indagini investigative disposte dall'azienda stessa. Attraverso tali indagini era stato, infatti, appurato che il lavoratore si era ripetutamente allontanato dal luogo di lavoro, anche per più di un'ora, senza timbrare il "badge" facendo così risultare la sua presenza in ufficio. Gli Ermellini hanno, dunque, riconosciuto, non solo la legittimità dei controlli svolti dalla società, ma anche la gravità del comportamento del lavoratore, ritenendo, peraltro, irrilevante il fatto che quest'ultimo anticipasse abitualmente l'orario di ingresso in ufficio.

• Corte di cassazione, sez. Lavoro, 11 gennaio 2019 n. 523

La Corte ribadisce la regola secondo la quale il licenziamento orale è inefficace – e non fa quindi decorrere il termine di decadenza stabilito dalla legge per la relativa impugnazione - in un caso in cui i giudici di appello avevano viceversa ritenuto di far decorrere il termine di decadenza dal momento in cui, a norma di contratto collettivo applicabile, il rapporto di lavoro cessava automaticamente per il subentro in un appalto di servizi e il dipendente veniva riassunto nell'impresa subentrante. Secondo la Corte, in questo caso manca la forma scritta del dedotto licenziamento, la cui impugnazione è pertanto soggetta unicamente a un termine di prescrizione.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 22 gennaio 2019, n. 4672

La Corte Suprema di Cassazione, con la sentenza n. 1634 del 2019, ha stabilito che è illegittimo perché sproporzionato il licenziamento per giusta causa del dipendente che dopo molti anni di servizio e buona condotta abbia commesso piccoli furti di materiale di scarto, sempre tollerati dal datore di lavoro come prassi aziendale

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 1º febbraio 2019, n. 3133

La Suprema Corte ha statuito la legittimità del licenziamento per giusta causa intimato ad una lavoratrice che aveva effettuato un numero rilevante di accessi a siti internet estranei all'ambito lavorativo riscontrati sulla cronologia del computer ad essa in uso, sottolineando come lo stesso tipo di accesso con riferimento in particolar modo a "facebook", necessitasse di password e non potessero quindi esservi dubbi sul fatto che fosse la titolare dell'account ad averlo eseguito.

Nel caso di specie, la lavoratrice aveva effettuato circa 6 mila accessi ad internet (incontestati) per fini personali e di svago nel corso di 18 mesi, di cui 4.500 circa su "facebook", per durate talora significative, mettendo in atto una condotta in pieno contrasto con i doveri di correttezza, diligenza e buona fede.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 febbraio 2019, n. 3186

La Corte ribadisce il difetto di giustificato motivo oggettivo e non la nullità di un licenziamento intimato per la soppressione del posto di lavoro solo prevista in futuro (anche se imminente), in un caso in cui il licenziamento era stato motivato col trasferimento del posto di lavoro in altra sede, previsto in futuro nell'ambito dell'incorporazione di altra società (quindi anche in violazione dell'art. 2112 c.c., che non consente al cedente di licenziare in connessione col trasferimento di azienda e con la finalità di agevolarlo). Al caso in esame, la Corte applica comunque la tutela reintegratoria c.d. minore (nell'ammontare del risarcimento del danno), ravvisandovi un'ipotesi di manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 18 febbraio 2019, n. 4672

La Corte di Cassazione ha ribadito la legittimità del licenziamento per soppressione della posizione lavorativa anche in caso di ripristino della stessa pochi mesi dopo l'intimazione del recesso datoriale. Nel caso in esame, la Corte ha rigettato il ricorso di una lavoratrice la quale, licenziata per giustificato motivo oggettivo per soppressione della sua posizione aziendale, contestava il fatto che la società avesse ripristinato la stessa dopo soli 7 mesi dall'intimazione del recesso. Secondo la Suprema Corte, ai fini della legittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, è sufficiente che il datore dimostri l'effettivo e non pretestuoso mutamento dell'assetto organizzativo attraverso la soppressione di una determinata posizione lavorativa.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, sentenza 20 febbraio 2019 n. 4946

La Suprema Corte ha ribadito che, ai fini della legittimità del licenziamento oggettivo, il datore deve provare che il motivo inerente all'attività produttiva e all'organizzazione del lavoro addotto a sostegno dello stesso ha determinato un diverso assetto organizzativo attraverso la soppressione di una determinata posizione di lavoro, la Corte cassa con rinvio la sentenza dei giudici di merito che avevano respinto l'impugnazione del licenziamento, senza che il datore di lavoro avesse adempiuto al relativo onere probatorio nonché a quello relativo al possibile repechage del dipendente licenziato (viceversa erroneamente ritenuto gravare sul lavoratore).

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 13 marzo 2019, n. 7167

La Cassazione ha affermato il principio secondo il quale, in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo manifestamente insussistente, non è a discrezione del giudice scegliere il regime di tutela da applicare, reale o indennitaria. In tali casi, infatti, si applica necessariamente la reintegrazione sul posto di lavoro disposta dall'art. 18, co. 4 della L. n. 300/1970 (Statuto dei Lavoratori).

* * *

6. PERIODO DI COMPORTO

Corte di Cassazione Sez. Unite, sez. Lavoro, 22 maggio 2018, n. 12568

Il licenziamento intimato per il perdurare delle assenze per malattia o infortunio del lavoratore, ma prima del superamento del periodo massimo di comporto fissato dalla contrattazione collettiva o, in difetto, dagli usi o secondo equità, è nullo per violazione della norma imperativa di cui all'art. 2110, comma 2, Cod. Civ.; all'affermazione della nullità del licenziamento in discorso non osta l'avere il vigente testo dell'art. 18 L. n. 300 del 1970 (come novellato ex L. n. 92 del 2012) collocato la violazione dell'art. 2110, comma 2, Cod. Civ., nel comma 7, anziché nel comma 1 (riservato ad altre ipotesi di nullità previste dalla legge), atteso che la citata previsione del comma 7 dell'art. 18 L. n. 300 del 1970 si pone come norma speciale rispetto a quella generale contenuta nel comma 1, con conseguente applicazione del regime reintegratorio attenuato anziché pieno.

Corte di Cassazione sez. Lavoro, 19 ottobre 2018, n. 26498

La Corte di Cassazione ha ribadito il principio secondo cui, affinché l'assenza per malattia o infortunio possa essere detratta dal periodo di comporto, non è sufficiente che la stessa abbia un origine professionale, ossia meramente connessa alla prestazione lavorativa, ma è necessario che, in relazione ad essa ed alla sua genesi, sussista una responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c.. Nel caso di specie, la Corte ha considerato legittimo il licenziamento irrogato ad una lavoratrice, la quale, infortunatasi durante il lavoro, era stata licenziata per superamento del periodo di comporto ritenendo che le assenze conseguenti all'infortunio fossero computabili ai fini del citato periodo di comporto.

Corte di cassazione, sez. Lavoro, 27 febbraio 2019, n. 5749

L'assenza per malattia professionale va detratta dal periodo di comporto solo se imputabile alla responsabilità datoriale ex art. 2087 c.c. Il principio è ribadito dalla Corte in un caso in cui un lavoratore, licenziato per superamento del periodo di comporto per malattia (l'unico previsto dalla contrattazione collettiva) sosteneva che questo non sarebbe in realtà ancora trascorso, in ragione del fatto che in esso non andavano in alcun caso computate anche le assenze per malattia professionale.

Corte di Cassazione sez. Lavoro, 17 aprile 2019, n. 10725

Il lavoratore assente per malattia ha facoltà di domandare la fruizione delle ferie maturate e non godute, allo scopo di sospendere il decorso del periodo di comporto, non sussistendo una incompatibilità assoluta tra malattia e ferie, senza che a tale facoltà corrisponda comunque un obbligo per il datore di lavoro di accedere alla richiesta, ove ricorrano ragioni organizzative di natura ostativa: in un'ottica di bilanciamento degli interessi contrapposti, nonché in ossequio alle clausole generali di correttezza e buona fede, è tuttavia necessario che le dedotte ragioni datoriali siano concrete ed effettive.

* * *

7. LICENZIAMENTO COLLETTIVO

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 31 agosto 2018, n. 21438

La Corte di Cassazione ha affermato che nei licenziamenti per motivi economici relativi a mansioni e compiti sostanzialmente omogenei, il datore di lavoro, pur in presenza di un recesso individuale, è tenuto a motivare il recesso sia secondo i criteri in uso per i licenziamenti collettivi ex art. 5 della legge n. 223/1991 che, in alternativa, secondo altri criteri, purché non arbitrari, improntati a razionalità e graduazione.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 7 settembre 2018, n. 21907

La Suprema Corte ha ritenuto che la comunicazione alle organizzazioni sindacali e agli organi amministrativi di cui alla L. n. 223 del 1991, art. 4, comma 9, per assolvere alla funzione ad essa

attribuita dalla legge, non può che essere unica, cioè tale da esprimere l'assetto definitivo sull'elenco dei lavoratori da licenziare e sulle modalità di applicazione dei criteri di scelta, che ove invece destinati a mutare nel tempo, come preteso dalla società ricorrente, renderebbero alquanto difficile qualsiasi attività di controllo.

• Corte d'appello di Trento, 11 ottobre 2018

Con riguardo all'ipotesi di licenziamento collettivo la Corte d'appello di Trento ha statuito che la non veridicità delle circostanze dichiarate nella comunicazione di avvio della procedura, relative alla situazione di crisi aziendale, determina l'applicazione della reintegrazione ex art. 18 c. 4 Stat. Lavoro, e non il mero indennizzo. La sentenza affronta in modo innovativo la questione relativa all'individuazione della sanzione applicabile al licenziamento collettivo illegittimo, qualora l'illegittimità non sia riconducibile né a un vizio meramente procedurale né alla violazione dei criteri di scelta. Sul punto, la sentenza si discosta consapevolmente dall'orientamento interpretativo secondo il quale, nei licenziamenti collettivi, non sarebbe possibile un controllo del giudice sul presupposto sostanziale della riduzione del personale. La non veridicità delle circostanze dichiarate che causerebbero i licenziamenti determina la mancanza di prova dei presupposti di fatto che legittimano l'apertura della procedura, nonché il venir meno del nesso causale fra la riduzione di personale e i singoli licenziamenti. In assenza di tali presupposti, la fattispecie è da ricondursi pienamente nell'ambito di cui all'art. 18, commi 7 e 4, Stat. Lavoro per cui la manifesta insussistenza del fatto determina il diritto alla reintegrazione nel posto di lavoro.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 25 gennaio 2019 n. 2227

Anche per il licenziamento collettivo dei dirigenti è necessario coinvolgere il loro sindacato nella relativa procedura. Nel caso esaminato, il licenziamento era motivato per la cessazione dell'attività e coinvolgeva anche un dirigente, ma l'impresa non aveva effettuato la prescritta comunicazione e proceduto all'esame congiunto col sindacato rappresentativo cui il dirigente aderiva. La Corte, confermando l'illegittimità del licenziamento, ricorda in proposito che, a seguito della sentenza del 13 febbraio 2014 della Corte di giustizia UE, il legislatore italiano ha provveduto ad integrare la disciplina dei licenziamenti collettivi prevedendone l'applicazione anche al caso in cui vi siano coinvolti uno o più dirigenti, stabilendo, in caso di violazione, l'obbligo per il datore di pagare un'indennità economica al dirigente.

Corte d'Appello di Milano, 8 febbraio 2019

Licenziamento collettivo: l'esubero riferito al profilo professionale non può legittimare la scelta del lavoratore da licenziare, se questi sia stato assegnato a tale posizione in violazione dell'art. 2103 c.c.

Nel confermare la sentenza di primo grado sulla violazione dei criteri di scelta ex art 5 L. 223/1991, la Corte aggiunge un ulteriore profilo: in violazione dell'art. 2103 c.c., infatti, era stato assegnato alla lavoratrice ricorrente il profilo professionale di assistente di magazzino, poi dichiarato in esubero nella comunicazione di apertura della procedura. Tale circostanza, osserva la Corte, esclude che la soppressione dell'attività lavorativa dello stabilimento cui era addetta la lavoratrice possa legittimamente fondarne il licenziamento posto che la stessa avrebbe dovuto rivestire in azienda un ruolo e posizione professionale differente (come accertato con sentenza passata in giudicato).

* * *

8. CONTROLLI A DISTANZA

• Tribunale di Padova, sez. Lavoro, 22 gennaio 2018, n.360

La novella dell'art. 4 st. lav. ha ricondotto i *c.d. controlli difensivi* alla fattispecie prevista dal primo comma, trattandosi normalmente di controlli diretti alla tutela del patrimonio aziendale. Ogni spazio ulteriore di legittimità di tali controlli è condizionato dall'esistenza di indizi specifici di attività illecite del lavoratore, la cui conoscenza non sia stata ricavata dal controllo stesso. I controlli effettuati sugli strumenti in uso al lavoratore possono essere ricondotti alla fattispecie del secondo comma solo se i software utilizzati per la verifica sono i medesimi in uso al lavoratore; essi sono legittimi se il lavoratore è previamente informato sulla loro effettuazione, secondo quanto previsto dal codice della privacy. L'utilizzo del dato a fini disciplinari è una forma di trattamento del dato; se esso avviene in assenza di adeguata informazione, l'inutilizzabilità del dato, prevista dall'art. 11, c. 2°, d.lgs. 196/03, comporta che il fatto contestato debba ritenersi insussistente.

• Tribunale di Torino, sez. Lavoro, 19 settembre 2018, n. 1664

Il nuovo comma 1 dell'articolo 4 St. Lav. Prevede che gli strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori "possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale" e dispone altresì che tali strumenti possono essere installati soltanto previo accordo con le organizzazioni sindacali o, in mancanza di accordo previa autorizzazione dell'autorità amministrativa. Dunque il controllo a distanza fine a se stesso è sempre vietato ed è ammesso soltanto nei casi in cui sia la inevitabile conseguenza dell'impiego di strumenti finalizzati a realizzare le legittime esigenze dell'impresa, tassativamente tipizzate dall'articolo 4 comma 1. Qualora il controllo sia già avvenuto e le informazioni siano già entrate nella disponibilità del datore di lavoro quest'ultimo, ex art 4 comma 3, avrà l'obbligo di fornire al suo dipendente "adeguate informazioni" sulle modalità d'uso degli strumenti tecnologici e sulle modalità di effettuazione dei controlli attraverso tali strumenti, introducendo implicitamente il divieto di controlli occulti sulla prestazione lavorativa. Invece con riguardo ai c.d. controlli difensivi occulti, se all'esito di questi ultimi, ammessi al di fuori delle strette maglie dell'articolo 4, in quanto diretti ad accertare un illecito del dipendente che incide su beni estrani al rapporto di lavoro, emergono dati riguardanti l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro, i dati medesimi non possono essere utilizzati per altri fini e quindi, ad esempio, per contestare al lavoratore la violazione di un obbligo di diligenza.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 aprile 2018, n. 8373

E' lecito il controllo, anche occulto, qualora non sia diretto a verificare le modalità di adempimento dell'obbligazione lavorativa, bensì le cause dell'assenza del dipendente dal luogo di lavoro, concernenti appunto il mancato svolgimento dell'attività lavorativa da compiersi all'esterno della struttura aziendale. Alla legittimità del controllo, nei limiti sopra esposti, non osta né il principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione dei rapporti, né il divieto di cui all'art 4 della legge n. 300/1970, riferito esclusivamente all'uso di apparecchiature per il controllo a distanza.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 28 maggio 2018, n. 13266

In tema di controlli a distanza, esulano dall'ambito di applicazione dell'art. 4, comma 2, st. Lavoro (nel testo anteriore alle modifiche di cui all'art. 23, comma 1, del d.lgs. n. 151 del 2015) e non richiedono l'osservanza delle garanzie ivi previste, i controlli difensivi da parte del datore se diretti ad accertare comportamenti illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale, tanto più se disposti "ex post", ossia dopo l'attuazione del comportamento in addebito, così da prescindere dalla mera sorveglianza sull'esecuzione della prestazione lavorativa. (Nella specie, è stata ritenuta legittima la verifica successivamente disposta sui dati relativi alla navigazione in internet di un dipendente sorpreso ad utilizzare il computer di ufficio per finalità extralavorative).

• Tribunale di Roma, sez. Lavoro, 13 giugno 2018, n. 57668

Con ordinanza del 13 giugno 2018, n. 57668, la sezione Lavoro del Tribunale di Roma ha accertato l'illegittimità di un licenziamento per giusta causa fondato su dati raccolti tramite strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la sua prestazione lavorativa. Il datore di lavoro, infatti, non aveva reso adeguata informativa al lavoratore sulla modalità di utilizzo degli strumenti e di effettuazione dei controlli, violando così l'art. 4 dello Statuto dei lavoratori.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 18 febbraio 2019, n. 4670

I controlli, demandati dal datore di lavoro, ad agenzie investigative, riguardanti l'attività lavroativa del prestatore di lavoro svolta anche al di fuori dei locali aziendali, non sono preclusi ai sensi degli artt. 2 e 3 st. lav., laddove non riguardino l'adempimento della prestazione lavorativa, ma siano finalizzati a verificare comportamento che possano configurare ipotesi penalmente rilevanti od integrare attività fraudolente, fonti di danno per il datore di lavoro medesimo. Dette agenzie per operare lecitamente non devono sconfinare nella vigilanza dell'attività lavorativa vera e propria, riservata, dall'art. 3 dello Statuto, direttamente al datore di lavoro e ai suoi collaboratori, restando giustificato l'intervento in questione non solo per l'avvenuta perpetrazione di illeciti e l'esigenza di verificarne il contenuto, ma anche in ragione del solo sospetto o della mera ipotesi che illeciti siano in corso di esecuzione. Né a ciò ostano sa il principio di buona fede sia il divieto di cui all'art 4 dello Statuo dei lavoratori, ben potendo il datore di lavoro decidere autonomamente come e quando compiere il controllo, anche occulto, ed essendo il prestatore d'opera tenuto ad operare diligentemente per tutto il corso del rapporto di lavoro. E' stato in particolare ritenuto legittimo tale controllo durante periodi di sospensione del rapporto al fine di consentire al datore di lavoro di prendere conoscenza di comportamenti del lavoratore che, pur estranei

allo svolgimento dell'attività lavorativa, siano rilevanti sotto il profilo del corretto adempimento delle obbligazioni derivanti dal rapporto di lavoro, che permane nonostante la sospenzione.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 1º marzo 2019, n. 6174

Con sentenza n. 6174 del 1° marzo 2019, la Corte di Cassazione ha affermato la legittimità di un licenziamento avvenuto a seguito di controlli effettuati dal datore di lavoro, attraverso una agenzia investigativa, e finalizzati a verificare il comportamento di un dipendente che si era assentato da proprio posto di lavoro, ripetutamente, senza timbrare il badge di uscita, risultando, di conseguenza, sempre presente. Tali controlli sono legittimi in quanto tendono a configurare anche ipotesi penalmente rilevanti con danni per il datore di lavoro e non integrano, assolutamente, il divieto derivante dagli articoli 2 e 3 della legge n. 300/1970 che riguardano l'adempimento della prestazione lavorativa.

• Corte d'Appello di Roma, sez. Lavoro, 22 marzo 2019, n. 1331

Nella citata sentenza la Corte d'Appello di Roma ha affermato la legittimità del controllo da parte del datore di lavoro del *personal computer* della dipendente in quanto questo è avvenuto non durante lo svolgimento dell'attività lavorativa ma *ex post* e quale effetto indiretto di operazioni tecniche condotte su strumenti di lavoro appartenenti al datore di lavoro e finalizzate all'indifferibile ripristino del sistema informatico aziendale. In tale quadro di riferimento perde quindi ogni importanza l'eccepita inutilizzabilità probatoria di controparte dei dati informatici acquisiti.

* * *

9. CONTRATTO DI LAVORO A TEMPO DETERMINATO

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 gennaio 2019, n. 77

Nei contratti di lavoro a tempo determinato, soddisfa il requisito di specificità la causale giustificativa che faccia riferimento a "picchi produttivi", ossia alla intensificazione dell'attività, quando sia accompagnata da altri dati di conoscenza che consentano la individuazione della ragione organizzativa

ed il controllo della sua effettività, nonché del rapporto di causalità con l'assunzione. (Fattispecie in cui l'apposizione del termine - richiamata la previsione dell'art. 61 del c.c.n.l. per i lavoratori dei porti - era stata giustificata da particolari punte di attività in dipendenza di commesse che si erano avute nel porto di Gioia Tauro, così come suffragato dalla natura delle mansioni affidate e dal luogo di esecuzione della prestazione lavorativa, nonché dalla durata di essa).

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 14 marzo 2019, n. 7318

Con ordinanza n. 7318 del 14 marzo 2019, la Corte di Cassazione ha ritenuto che un lavoratore che si sia dimesso da un contratto a termine del quale intenda far valere la nullità in giudizio, non può ottenere la conversione del rapporto in un contratto di lavoro a tempo indeterminato a meno che non provi che le dimissioni, atto unilaterale e ricettizio, non risultino nulle per violenza, errore o dolo. La Suprema Corte ha stabilito che resta fermo, comunque, il diritto a vedersi riconoscere la illegittimità del contratto a termine per le eventuali conseguenze di natura economica connesse.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 26 marzo 2019, n. 8335

Con sentenza n. 8335 del 26 marzo 2019, la Corte di Cassazione ha affermato, riformando la sentenza della Corte di Appello, che in caso di illegittima apposizione del termine in un contratto a tempo determinato, la nullità si riverbera sul rapporto *ex tunc* con la conseguenza che il lavoratore ha diritto sulle retribuzioni per tutto il periodo intercorrente tra la cessazione del rapporto e la successiva ricostituzione, pur se questo non dovesse concretizzarsi, perché i contraenti hanno preso strade diverse.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 23 aprile 2019, n. 11180

L'ottemperanza del datore di lavoro all'ordine giudiziale di riammissione in servizio, a seguito di accertamento della nullità dell'apposizione di un termine al contratto di lavoro, implica il ripristino della posizione di lavoro del dipendente, il cui reinserimento nell'attività lavorativa deve quindi avvenire nel luogo precedente e nelle mansioni originarie, a meno che il datore di lavoro non intenda disporre il trasferimento del lavoratore ad altra unità produttiva e sempre che il mutamento della sede sia giustificato da sufficienti ragioni tecniche, organizzative e produttive.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 15 marzo 2019, n. 7473

In tema di assunzione a termine di lavoratori subordinati, è legittima la previsione, operata dalla contrattazione collettiva, della causale relativa alla "necessità di espletamento del servizio in concomitanza di assenze per ferie nel periodo giugno – settembre", dovendo interpretarsi nel senso che gli stipulanti hanno considerato il bisogno, nel periodo in oggetto, di assumere personale per sopperire all'assenza di quello in congedo, con la conseguenza che l'indicazione nel contratto normativo del lavoratore sostituito non è necessaria; non è configurabile alcun onere di allegazione e prova dell'esigenza e dell'idoneità della singola assunzione a far fronte a essa, essendo sufficiente il rispetto della clausola c.d. contingentamento, ossia della percentuale massima di contratti a termine rispetto al numero dei rapporti a tempo indeterminato stabilita a livello collettivo, in adempimento dell'art. 23 della l. n. 56 del 1987.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 26 marzo 2019, n. 8385

Con sentenza n. 8385 del 26 marzo 2019, la Corte di Cassazione ha affermato che la sentenza che accerta la nullità del termine apposto al contratto di lavoro e dispone la ricostituzione del rapporto illegittimamente interrotto (con la riammissione in servizio del lavoratore) ha natura dichiarativa e non costituiva. Pertanto, la conversione in rapporto di lavoro a tempo indeterminato opera con effetto ex tunc dalla illegittima stipulazione del contratto a termine.

La Suprema Corte ha altresì stabilito che l'indennità dovuta in caso di conversione ex art. 32, c. 5, L. n. 183/2010 (sostituito dall'art. 28, c. 2, D. lgs. 81/2015) ristora interamente il pregiudizio subito dal lavoratore, comprese le conseguenze retributive e contributive relative al periodo intercorso tra la scadenza del termine e la pronuncia con la quale il giudice ha ordinato la ricostituzione del rapporto di lavoro.

* * *

10. ORARIO DI LAVORO, FERIE, CONGEDI PARENTALI, PERIODO DI MALATTIA E PERMESSI

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 20 febbraio 2018, n. 4069

In tema di permessi mensili, riconosciuti al lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affini entro il secondo grado, o persone individuate dall'articolo 33 della legge 104/92, tale diritto costituisce un diritto del lavoratore, anche se in cosiddetto part-time verticale, non comprimibile e da riconoscersi in misura identica a quella del lavoratore a tempo pieno.

Corte Costituzionale, 13 luglio 2018, n.158

La Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 24, comma 3, del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, a norma dell'articolo 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53), nella parte in cui non esclude dal computo di sessanta giorni immediatamente antecedenti all'inizio del periodo di astensione obbligatoria dal lavoro il periodo di congedo straordinario previsto dall'art. 42, comma 5, d.lgs. n. 151 del 2001, di cui la lavoratrice gestante abbia fruito per l'assistenza al coniuge convivente o a un figlio, portatori di handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'art. 4, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate).

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 3 settembre 2018, n. 21562

Con sentenza n. 21562 del 3 settembre 2018, la Corte di Cassazione ha sancito che, pur mancando una norma specifica che imponga al datore di lavoro di comunicare con adeguato anticipo al dipendente i propri turni di lavoro, tale regola di condotta deriva dalle disposizioni generali che impongono ai contraenti di comportarsi, nell'esecuzione del contratto, secondo buona fede e correttezza.

La Suprema Corte ha precisato, tuttavia, che grava sul lavoratore, che si dolga della irregolarità nella trasmissione dei turni, allegare e dimostrare non solo l'intempestività della comunicazione, ma anche il pregiudizio causatogli da tale condotta.

Nel caso di specie, il Collegio giudicante ha confermato la decisione di secondo grado che aveva rigettato la richiesta risarcitoria di un dipendente per la tardiva comunicazione dei turni di servizio. La domanda era stata rigettata in quanto non aveva indicato le specifiche ricadute patrimoniali e non patrimoniali che, incidendo sulla vita lavorativa ed extra lavorativa del lavoratore, avrebbero consentito di ravvisare il danno di cui era chiesto il risarcimento.

• Cassazione civile, sez. Lavoro, 30 gennaio 2019, n. 2743

Ai fini della prova dell'abuso dei permessi di lavoro concessi per l'assistenza del familiare convivente disabile, e quindi della legittimità del licenziamento irrogato di conseguenza, è sufficiente l'accertamento della sola presenza del lavoratore in altro e diverso luogo da quello indicato e la mancata specificazione delle" altre attività" complementari cui si sarebbe in alternativa dedicato il lavoratore.

• Cassazione civile, sez. Lavoro, 3 aprile 2019, n. 9268

Con ordinanza n. 9268 del 3 aprile 2019 (intervenuta a 15 anni esatti dal licenziamento), la Corte di Cassazione ha affermato che il licenziamento di una lavoratrice il cui stato di gravidanza sia iniziato durante il periodo di preavviso è legittimo, ma la efficacia si sospende in quanto il periodo di preavviso si interrompe come nel caso della malattia o dell'infortunio. Esso continua a decorrere dal momento in cui cessa la causa sospensiva (il compimento di un anno di età del bambino).

La Suprema Corte non ha ritenuto applicabile l'art. 54 del D.L.vo n. 151/2001 che, fatte salve alcune specifiche eccezioni, stabilisce la nullità del recesso datoriale.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 26 marzo 2019, 8389

Con ordinanza n. 8389 del 26 marzo 2019, la Corte di Cassazione ha statuito l'illegittimità del licenziamento disciplinare intimato al dipendente (nella specie un dirigente) in malattia nel caso in cui il datore di lavoro non abbia, nel corso del procedimento disciplinare, posticipato l'audizione dello stesso al termine del periodo di malattia. Nel caso in esame il lavoratore aveva tempestivamente chiesto il differimento dell'audizione per motivi di salute, producendo idonea certificazione medica, ma era stato comunque licenziato senza che gli fosse consentito di rendere le proprie giustificazioni oralmente con pregiudizio così del suo diritto di difesa.

La Suprema Corte ha, dunque, chiarito che il datore non può ritenersi autorizzato ad omettere la

convocazione dovendo, invece, consentirla per garantire il contraddittorio al lavoratore in stato di malattia.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 9 aprile 2019, n. 9871

Con riguardo al cd. "tempo tuta", al fine della retribuibilità delle operazioni di vestizione è necessario che le stesse risultino assoggettate ad eterodirezione da parte datoriale. La sentenza impugnata ha espressamente preso in considerazione il fatto che l'uso degli indumenti e delle scarpe da lavoro fosse obbligatorio per lo svolgimento della prestazione trattandosi di dispositivi di protezione individuali ed ha ritenuto la circostanza in concreto non decisiva al fine della retribuibilità del tempo impiegato per tali operazioni essendo emerso dalla prova espletata che gli indumenti potevano essere indossati e dismessi anche fuori dal luogo di lavoro e quindi in ambito sottratto all'eterodirezione.

* * *

11. APPALTO

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 16 ottobre 2017, n. 24368

La previsione contenuta *nell'art. 1676 c.c.* si applica anche ai dipendenti del subappaltatore nei confronti del subcommittente o subappaltante, sia in base al criterio di interpretazione letterale, in quanto il contratto di *subappalto* altro non è che un vero e proprio appalto che si caratterizza rispetto al contrattotipo solo per essere un contratto derivato da altro contratto stipulato a monte, che ne costituisce il presupposto, sia in considerazione della "ratio" della norma, che è ravvisabile nell'esigenza di assicurare una particolare tutela in favore dei lavoratori ausiliari dell'appaltatore, atta a preservarli dal rischio dell'inadempimento di questi e che ricorre identica nell'appalto e nel *subappalto*. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva escluso che il rapporto tra un consorzio di cooperative e le sue consorziate potesse essere qualificato in termini di mandato, affermando che in relazione ai contratti di appalto stipulati dal consorzio e poi ceduti alle imprese consorziate, ed ai fini del rapporto con i lavoratori subordinati di queste ultime, il consorzio andava considerato alla stregua di un subcommittente e la vicenda contrattuale andava riguardata come un caso di *subappalto*)

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 07 dicembre 2018, n. 31768

In tema di contratto di appalto, l'art. 29, comma 2, del d.lgs n. 276 del 2003, nella versione anteriore alle modifiche apportate dal *d.l. n. 5 del 2012*, conv. con modif. in *l. n. 35 del 2012*, e dalla *l. n. 92 del 2012*, non prevedeva un regime di sussidiarietà bensì un'obbligazione *solidale* del committente con l'appaltatore per il pagamento dei trattamenti retributivi ed i contributi previdenziali dovuti al dipendente, come si evince dal tenore letterale della norma nonché dalla sua "ratio", intesa ad incentivare un utilizzo più virtuoso dei contratti di appalto, inducendo il committente a selezionare imprenditori affidabili, per evitare che i meccanismi di decentramento e di dissociazione tra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione vadano a danno del lavoratore.

Corte di Cassazione, sez. II, 3 gennaio 2019, n. 11

In tema di contratto di appalto, la consegna dell'opera e la sua accettazione (anche se presunta ai sensi dell'art. 1665, comma 3, c.c.) liberano l'appaltatore esclusivamente dalla responsabilità per vizi palesi e riconoscibili dal committente ex art. 1667 c.c., i quali devono necessariamente essere fatti valere in sede di verifica o collaudo.

• Corte di Cassazione, sez.VI, 04 gennaio 2019, n. 98

In tema di inadempimento del contratto di appalto, spetta all'appaltatore, che agisca in giudizio per ottenere il pagamento del corrispettivo, di provare l'esatto adempimento della propria obbligazione, ove il committente ne eccepisca l'inadempimento.

Corte di Cassazione sez. Lavoro, 09 gennaio 2019, n. 270

In tema di contratti di lavoro, l'illegittima stipulazione di contratti a progetto, benché regolarmente denunciati e registrati, ed ancor di più la somministrazione illecita di personale attraverso l'apporto di pseudo volontari o la conclusione di contratti di appalto illeciti concretizzano l'ipotesi di "evasione contributiva" di cui all'art. 116, comma 8, lett. b) della L. 23 dicembre 2000, n. 388, e non la meno grave fattispecie di "omissione contributiva" di cui alla lettera a) della medesima norma, in quanto implicano

occultamento dei rapporti o delle retribuzioni o di entrambi e fanno presumere l'esistenza della volontà datoriale di realizzarli allo specifico fine di non versare i contributi o i premi dovuti.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 15 gennaio 2019, n. 834

Il principio della *responsabilità solidale* tra committente, appaltatore e subappaltatore, sancita dall'*art. 29, comma 2, del d.lgs. n. 276 del 2003*, che garantisce il lavoratore circa il pagamento dei trattamenti retributivi dovuti in relazione all'appalto cui ha personalmente dedicato le proprie energie lavorative, esonera il lavoratore dall'onere di provare l'entità dei debiti gravanti su ciascuna società appaltatrice convenuta in giudizio quale coobbligata.

• Corte di Cassazione, sez. II, 24 gennaio 2019, n. 2037

In tema d'appalto, la domanda di riduzione del prezzo in presenza di difetti dell'opera può essere proposta, in luogo di quella originaria di risoluzione per inadempimento, sia nel giudizio di primo grado sia in quello d'appello, giacché, essendo fondata sulla medesima "causa petendi" e caratterizzata da un "petitum" più limitato, non costituisce domanda nuova. Infatti, all'appalto non può essere esteso il principio, dettato per la vendita dall'art. 1492, comma 2, c.c., dell'irrevocabilità della scelta, operata mediante domanda giudiziale, tra risoluzione del contratto e riduzione del prezzo; inoltre, nel caso di inadempimento dell'appaltatore, il divieto di cui all'art. 1453, comma 2, c.c. impedisce al committente, che abbia proposto domanda di risoluzione, di mutare tale domanda in quella di adempimento, ma non anche di chiedere la riduzione del prezzo.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 24 gennaio 2019, n. 2019

Ricorre la fattispecie, vietata dalla legge, dell'appalto di manodopera, allorquando una cooperativa di servizi si limiti alla gestione amministrativa dei rapporti di lavoro del personale, che resta assoggettato, invece, al potere direttivo dell'imprenditore.

• Corte d'appello di Venezia, 25 gennaio 2019

La richiesta stragiudiziale di pagamento delle retribuzioni arretrate, effettuata prima del fallimento della società appaltatrice, è sufficiente a integrare i requisiti per l'operatività dell'art. 1676 c.c., costituendo un vincolo di indisponibilità sul credito dell'appaltatore, ancorché il committente abbia corrisposto in sede fallimentare il compenso per l'appalto. Il committente aveva pagato l'intero corrispettivo del prezzo di un appalto al fallimento della società appaltatrice. La liquidazione era stata effettuata nonostante il fatto che i lavoratori della società appaltatrice avessero chiesto al committente, in via stragiudiziale e in data antecedente all'intervenuto fallimento, il pagamento delle retribuzioni arretrate e del Tfr. Riformando la contraria sentenza di primo grado, e adeguandosi all'orientamento oramai consolidato avanti alla Corte di Cassazione, la Corte d'appello di Venezia ribadisce che al fine della tutela del credito di cui all'art. 1676 c.c. è sufficiente la semplice domanda, anche stragiudiziale, del lavoratore. Il pagamento del corrispettivo dell'appalto al fallimento non libera dunque il committente dal vincolo sorto a seguito della domanda stragiudiziale, né ciò viola il principio generale della parità di trattamento tra i creditori del fallimento, prevalendo la speciale tutela predisposta dalla legge per l'ausiliario dell'appaltatore.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 01 febbraio 2019, n. 3129

In tema di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, è illegittimo per difetto del nesso causale il recesso intimato per risoluzione del contratto di appalto cui il lavoratore è stato adibito con assegnazione di mansioni non coerenti con l'inquadramento spettante; nondimeno, ai fini dell'individuazione della tutela applicabile, fra quella reintegratoria e quella indennitaria, il giudice di merito deve espressamente verificare se sia evidente l'insussistenza della ragione inerente l'attività produttiva ovvero l'impossibilità di una diversa utilizzazione del lavoratore.

• Tribunale Milano, sez. Lavoro, 08 febbraio 2019

Il termine di decadenza di due anni previsto dall'*art.* 29, D.Lgs. n. 276 del 2003, decorre, in caso di subappalto, dalla cessazione dei lavori del subappaltatore. Il termine "contratto di appalto" di cui alla richiamata norma, dalla cui cessazione decorre il termine di due anni ai fini della decadenza, deve, invero, intendersi come il rapporto contrattuale in forza del quale il dipendente ha prestato la sua opera di lavoro.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 13 febbraio 2019, n. 4237

Nella successione delle disposizioni diversamente regolanti, alla stregua della solidarietà in senso stretto ovvero sussidiaria – per la previsione di un beneficio di escussione – in caso di appalto di opere o servizi, alla responsabilità del committente imprenditore o datore di lavoro con l'appaltatore, ai sensi dell'*art. 29, secondo comma, del D.Lgs. n. 276/2003*, si applica, per la sua natura sostanziale, il regime di solidarietà vigente al momento di assunzione dell'obbligazione, e, quindi, di insorgenza del credito del lavoratore.

• Corte d'Appello di Milano, 20 febbraio 2019

La sentenza della Corte d'appello di Milano affronta una serie di questioni relative all'applicazione della c.d. clausole sociali di garanzia dell'occupazione in caso di cambio d'appalto, qui prevista dell'art. 4 del CCNL Multiservizi. In primo luogo viene riformata la pronuncia del Tribunale che aveva respinto la domanda di assunzione presso il nuovo appaltatore, per il fatto che il lavoratore aveva già impugnato il licenziamento orale subito alla cessazione dell'appalto, e ottenuto una pronuncia di reintegrazione: le due tutele, afferma la Corte richiamando la giurisprudenza di legittimità, sono tra loro autonome, e quella della clausola sociale non presuppone, come aveva affermato il Tribunale, la cessazione del precedente rapporto di lavoro. Importante anche l'affermazione della sentenza sull'area di tutela della clausola sociale: l'art. 4 del CCNL garantisce l'assunzione da parte del nuovo appaltatore a tutti gli addetti impiegati nel servizio, dato sostanziale che prevale su quello formale dell'assunzione in capo all'appaltatore o a un subappaltatore. Infine, l'onere della prova di eventuali modifiche dell'appalto, tali da escludere l'obbligo di assumere, è in capo alla società subentrante. La Corte, con pronuncia costitutiva, dichiara l'obbligo del nuovo appaltatore di assumere la lavoratrice con effetto retroattivo dalla data del cambio appalto, condannando l'impresa alla riammissione in servizio e al pagamento delle retribuzioni maturate sin dal subentro nella gestione del servizio.

• Corte di Cassazione, sez. V, 22 febbraio 2019, n. 5265

Non è sufficiente, ai fini della configurazione di un appalto fraudolento, la circostanza che il personale dell'appaltante impartisca disposizioni agli ausiliari dell'appaltatore, dovendosi verificare se le disposizioni impartite siano riconducibili al potere direttivo del datore di lavoro, in quanto inerenti a concrete modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative, oppure al solo risultato di tali prestazioni, il quale può formare oggetto di un genuino contratto di appalto. (Nella fattispecie la Commissione si

era limitata ad affermare che vi era stata una denuncia all'A.g. per il reato di cui all'art. 18, comma 5 bis, D.Lgs. n. 276 del 2003, non fornendo elemento alcuno in ordine alla valutazione dei fatti oggetto di denuncia penale da parte del pubblico ministero. Di talché, tenuto conto che lo ius superveniens di cui al D.L. n. 16 del 2012, laddove prevede per l'indeducibilità dei costi l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero, si applica retroattivamente, ai sensi dell'art. 8, comma 3, del citato D.L., si riteneva necessario accertare se vi era stato l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero oppure l'emissione del decreto di rinvio a giudizio da parte del giudice dell'udienza preliminare ai sensi dell'art. 424 c.p.p.).

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 25 febbraio 2019, n. 5419

Ai sensi degli artt. 2087 c.c. e 7 del d.lgs. n. 626 del 1994, vigente "ratione temporis", che disciplina l'affidamento di lavori in appalto all'interno dell'azienda, il committente, nella cui disponibilità permanga l'ambiente di lavoro, è obbligato ad adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità e la salute dei lavoratori, ancorché dipendenti dell'impresa appaltatrice, e che consistono nel fornire adeguata informazione ai singoli lavoratori circa le situazioni di rischio, nel predisporre quanto necessario a garantire la sicurezza degli impianti e nel cooperare con l'appaltatrice nell'attuazione degli strumenti di protezione e prevenzione dei rischi connessi sia al luogo di lavoro sia all'attività appaltata. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito che, in presenza di un infortunio occorso ad una operaia addetta alle pulizie a causa dello sganciamento di un braccio metallico in movimento, ha ritenuto la società committente responsabile per l'omesso blocco dei nastri trasportatori prima dell'inizio del servizio di pulizia).

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 28 febbraio 2019, n. 5998

Nella fattispecie della interposizione fittizia di manodopera il potere di recesso deve essere esercitato dal contraente reale (committente- interponente) e non già da quello fittizio (appaltatore interposto) con conseguente inefficacia di quello intimato dal soggetto interposto.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 13 marzo 2019, n. 7170

La circostanza che il personale dell'appaltante impartisca disposizioni agli ausiliari dell'appaltatore, non è da sola sufficiente per configurare quell'esercizio di potere direttivo ed organizzativo che caratterizza il rapporto di lavoro subordinato.

Corte di Cassazione, sez. II, 14 marzo 2019, n. 7336

In ordine alla responsabilità conseguente a vizi o difformità dell'opera appaltata, il direttore dei lavori per conto del committente, essendo chiamato a svolgere la propria attività in situazioni involgenti l'impiego di peculiari competenze tecniche, deve utilizzare le proprie risorse intellettive ed operative per assicurare, relativamente all'opera in corso di realizzazione, il risultato che il committente-preponente si aspetta di conseguire, onde il suo comportamento deve essere valutato non con rifermento al normale concetto di diligenza, ma alla stregua della "diligentia quam in concreto"; rientrano, pertanto, nelle obbligazioni del direttore dei lavori l'accertamento della conformità sia della progressiva realizzazione dell'opera al progetto, sia delle modalità dell'esecuzione di essa al capitolato e/o alle regole della tecnica, nonché l'adozione di tutti i necessari accorgimenti tecnici volti a garantire la realizzazione dell'opera senza difetti costruttivi. Non si sottrae, dunque, a responsabilità il professionista che ometta di vigilare e di impartire le opportune disposizioni al riguardo, nonché di controllarne l'ottemperanza da parte dell'appaltatore e di riferirne al committente. In particolare, l'attività del direttore dei lavori per conto del committente si concreta nell'alta sorveglianza delle opere, che, pur non richiedendo la presenza continua e giornaliera sul cantiere né il compimento di operazioni di natura elementare, comporta comunque il controllo della realizzazione dell'opera nelle sue varie fasi e pertanto l'obbligo del professionista di verificare, attraverso periodiche visite e contatti diretti con gli organi tecnici dell'impresa, da attuarsi in relazione a ciascuna di tali fasi, se sono state osservate le regole dell'arte e la corrispondenza dei materiali impiegati.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 26 marzo 2019, n. 8381

In tema di subappalto, il subcommittente risponde nei confronti di terzi in via solidale con il subappaltatore quando abbia esercitato una concreta ingerenza sull'attività di quest'ultimo al punto da ridurlo al ruolo di mero esecutore.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 29 marzo 2019, n. 8922

Esclusa la reintegra nel posto di lavoro se nell'appalto è subentrata una nuova società. L'art. 2112 c.c. che assicura la continuità dei rapporti di lavoro in caso di trasferimento di azienda, non è applicabile nell'ipotesi di successione tra imprenditori in un appalto di servizi nella quale si prevista la risoluzione del primo rapporto di lavoro e la ricostituzione di un secondo rapporto ex novo.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 aprile 2019, n. 9747

La circostanza che il lavoratore fosse al tempo dell'offerta della prestazione impegnato presso altra committente della medesima ditta appaltatrice non esclude che lo stesso ben potesse offrire la sua prestazione alla società alla quale, con sentenza passata in giudicato, era ordinato il ripristino del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato ed era rimasta inadempiente. Gli effetti dello svolgimento della prestazione presso altro datore di lavoro si riverberano, semmai, sulle conseguenze del mancato ripristino. La declaratoria di nullità dell'interposizione di manodopera per violazione di norme imperative con la conseguente esistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato determina, nell'ipotesi in cui per fatto imputabile al datore di lavoro non sia possibile ripristinare il predetto rapporto, mora decorrente dal momento dell'offerta della prestazione lavorativa, in virtù dell'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art 29 del d.lgs. n. 276 del 2003, che non contiene alcuna previsione in ordine alle conseguenze del mancato ripristino del rapporto di lavoro per rifiuto illegittimo del datore di lavoro e della regola sinallagmatica della corrispettività.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 5 aprile 2019, n. 9669

Il committente, solidalmente responsabile con il proprio appaltatore, ai sensi del D.Lgs. n. 276 del 2003, art 29, comma 2, non trae la propria posizione in via derivata da un dante causa (nel caso di specie : il lavoratore) come invece il cessionario del suo credito, ma presta una garanzia in favore del datore di lavoro e a vantaggio del lavoratore, adempiendo alla quale assolve ad un'obbligazione propria, istituita ex lege, che lo legittima, come nei rapporti tra condebitori solidali, ad un'azione di regresso ai sensi dell'art. 1299 c.c., nei confronti dell'appaltatore obbligato principale. Pertanto, nei confronti, quando si renda inadempiente, il medesimo committente può agire anche in surrogazione dei diritti del lavoratore, ai sensi dell'art. 1203 c.c., n.3, in base al diverso titolo del rapporto di appalto assistito dal particolare obbligo di garanzia leale.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 2 maggio 2019, n. 11536

L'onere probatorio del lavoratore che agisce nei confronti del committente del datore di lavoro per il pagamento del TFR riguarda il fatto costitutivo del suo diritto, rappresentato dal rapporto di lavoro subordinato e dal contratto di appalto (nel senso dell'impiego nei lavori appaltati) e non anche l'effettivo versamento da parte del datore di lavoro dei contributi dovuti al Fondo di Tesoreria (a norma della L. n. 296/2006 art. 1, comma 756, seconda parte). Se è vero che il versamento dei contributi al Fondo di Tesoreria costituisce, fatto estintivo della pretesa dei lavoratori nei confronti del datore di lavoro- appaltatore e, di conseguenza, nei confronti del committente, obbligata solidale ex lege, quest'ultima ha l'onere di allegazione di prova dell'avvenuto versamento ove opponga in eccezione. L'art.1 della legge 29606 prevede infatti al comma 756, che la liquidazione del trattamento di fine rapporto al lavoratore viene effettuato dal Fondo di cui al precedente comma 755 "limitatamente alla quota corrispondente ai versamenti effettuati al Fondo medesimo, mentre per la parte rimanente resta a carico del datore di lavoro".

* * *

12. COSTITUZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO E QUALIFICAZIONE COME LAVORO SUBORDINATO

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 17 luglio 2018, n. 19012

Non è giuridicamente fondata la decisione del datore di lavoro di non procedere all'assunzione di un lavoratore alla luce del rifiuto di questi a produrre anche il certificato dei carichi pendenti, non espressamente richiesto dalla disciplina contrattuale. Con sentenza 17 luglio 2018, n. 19012, la Corte di Cassazione ha giudicato illegittima la richiesta del datore di lavoro che, ai fini dell'assunzione di un lavoratore, ha preteso che questi presentasse anche il certificato dei carichi pendenti, nonostante la disposizione del contratto collettivo di lavoro applicato contemplasse l'obbligo per il lavoratore in procinto d'esser assunto di consegnare il solo certificato penale di data non anteriore a tre mesi. La Suprema Corte, attenendosi ad una interpretazione letterale della disciplina contrattuale applicabile, ha ritenuto infondata la pretesa del datore di lavoro di integrare la documentazione necessaria ai fini dell'assunzione rispetto a quella indicata dal contratto collettivo di lavoro stesso. Infatti, nell'ipotesi in

cui le disposizioni obblighino il lavoratore a produrre il 'certificato penale', il datore di lavoro non può condizionare l'assunzione introducendo un obbligo documentale ulteriore.

• Tribunale Roma sez. Lavoro, 07 febbraio 2019

In tema di rapporti di lavoro, nei casi di costituzione di un rapporto di lavoro direttamente in capo all'utilizzatore, ai sensi dell'art. 27, comma 1 del D.Lgs. 10 settembre 2003 n. 276, gli atti di gestione del rapporto posti in essere dal somministratore producono nei confronti dell'utilizzatore tutti gli effetti negoziali, anche modificativi, del rapporto di lavoro, ivi incluso il licenziamento, con conseguente onere del lavoratore di impugnare il licenziamento nei confronti dell'utilizzatore medesimo.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 11 febbraio 2019, n. 3899

Con sentenza n. 3899 dell'11 febbraio 2019, la Corte di Cassazione ha ribadito il principio secondo il quale si configura un'ipotesi di unicità del rapporto di lavoro in tutti quei casi in cui il lavoratore presta servizio contemporaneamente presso due o più datori di lavoro, e la sua attività non permetta di distinguere quale parte sia svolta per l'uno e quale per l'altro. Tale situazione genera un'ipotesi di codatorialità da cui scaturisce una responsabilità solidale in capo a più datori di lavoro per le obbligazioni nascenti da un unico rapporto.

* * *

13. PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 3 settembre 2018, n. 21569

In tema di licenziamento disciplinare, la violazione del termine di cui all'art. 21, n. 2, comma 3, del c.c.n.l. gas e acqua del 2011, secondo cui, se il provvedimento disciplinare non viene emanato nei dieci giorni lavorativi successivi al quinto giorno dal ricevimento della contestazione, le giustificazioni si riterranno accolte, non integra una mera violazione di natura procedimentale ma comporta la totale mancanza della giusta causa per effetto dell'ammissione del datore di lavoro dell'insussistenza della

condotta illecita sanzionata; ne deriva che, in tale ipotesi, la tutela applicabile è quella di cui all'*art. 18, comma 4, della l. n. 300 del 1970* e non quella di cui al comma 6 della predetta norma.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 14 marzo 2019, n. 7306

La Corte Suprema di Cassazione, con la sentenza n. 7306 del 2019, ha reso il seguente principio di diritto: "Rigetto del ricorso di Poste Italiane contro annullamento del licenziamento disciplinare perché la sanzione risulta illegale in quanto applicata in assenza della previa comunicazione in questo caso non valida perché non notificata ma posta in busta consegnata sul posto di lavoro e neanche aperta dal dipende" Ad avviso della Corte Suprema – per quel che qui interessa – la mera consegna di una busta chiusa, non accompagnata dal tentativo di darne lettura, non consente al destinatario di accertare qual è l'oggetto della comunicazione e quindi impedisce il perfezionamento della notifica manuale. Ha poi precisato la Corte che l'incompletezza della comunicazione è indirettamente confermata dalla decisione della società di inviare il provvedimento anche tramite raccomandata con ricevuta di ritorno. Secondo la Corte tali conclusioni hanno implicazioni operative estremamente rilevanti, infatti "l'eventuale consegna a mano di un atto (contestazione disciplinare, lettera di licenziamento, ecc.) deve essere sempre accompagnata dal tentativo di lettura del contenuto e, in caso di esito negativo, da un'informativa sommaria al dipendente. Inoltre non sempre è utile inviare con raccomandata a/r un atto già consegnato a mano: si può fare, ma bisogna precisare che l'altro tentativo non si è concluso per rifiuto illegittimo del dipendente".

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 aprile 2019, n. 10853.

La Corte Suprema ha ribadito il principio per il quale, ai fini delle garanzie previste dall'art. 7 dello Statuto dei Lavoratori, il contraddittorio sul contenuto dell'addebito mosso al lavoratore può ritenersi violato (con conseguente illegittimità della sanzione, irrogata per causa diversa da quella enunciata nella contestazione disciplinare) solo quando vi sia stata una sostanziale immutazione del fatto addebitato, inteso con riferimento alle modalità dell'episodio e al complesso degli elementi di fatto connessi all'azione del dipendente, ossia quando il quadro di riferimento sia talmente diverso da quello posto a fondamento della sanzione da menomare concretamente il diritto di difesa. E ancora negli stessi termini, in sede di legittimità è stato affermato che "il principio della immutabilità della contestazione disciplinare, corollario del principio di specificità sancito dall'art. 7 L. 20 maggio 1970, n. 300, vieta al datore di lavoro di licenziare un dipendente per motivi diversi da quelli contestati. Non è tuttavia preclusa al datore di lavoro la possibilità di considerare, nella valutazione della gravità della condotta,

fatti analoghi commessi dal lavoratore, come confermativi della gravità di quelli posti a fondamento del licenziamento, anche se risalenti a più di due anni e perfino ove non contestati"

* * *

14. MANSIONI

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 4 settembre 2018, n. 21620

Con la sentenza del 4 settembre 2018, n. 21620, la Suprema Corte ha ritenuto illegittimo il licenziamento intimato ad un lavoratore per sopravvenuta inidoneità fisica allo svolgimento delle mansioni, nonostante questa fosse stata accertata dalla Commissione medica. Infatti, il parere della Commissione medica (di cui all'art. 29 R.D. n. 148/1931), non è vincolante per il giudice di merito adito per l'accertamento dell'illegittimità del suddetto licenziamento, disposto a seguito di giudizio di inidoneità, avendo egli, invece, il potere-dovere di controllare l'attendibilità degli accertamenti sanitari effettuati dalla predetta Commissione, potendo predisporre ulteriori accertamenti attraverso la CTU.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 10 aprile 2019, n. 10023

La Corte giunge a dire: la privazione totale delle mansioni non può essere un'alternativa al licenziamento; la disciplina delle mansioni all'epoca vigente (parliamo di un giornalista addetto all'ufficio stampa, privato delle mansioni dal 2005 fino al momento del licenziamento) avrebbe consentito l'attribuzione al lavoratore, con il suo consenso, di mansioni inferiori, nel caso in cui questa scelta fosse stata l'unica in grado di preservare l'occupazione, ma non il mantenimento di un rapporto

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 29 marzo 2019, n. 8910

Con sentenza n. 8910 del 29 marzo 2019, la Corte di Cassazione ha affermato il principio secondo cui l'attività prevalente ed assorbente svolta dal lavoratore deve rientrare tra quelle previste dalla categoria di appartenenza, tuttavia il dipendente può essere adibito anche a mansioni inferiori se marginali rispetto a quelle del suo livello purché sussistano motivate esigenze aziendali collegate a ragioni

contingenti, non diversamente risolvibili.

Nel caso di specie la Suprema Corte ha ritenuto che l'utilizzo costante di un lavoratore (addetto alle vendite) in mansioni inferiori, finalizzato alla copertura di posizioni lavorative non presenti nell'organico aziendale (quali l'addetto alle pulizie), non può ritenersi rispettoso del principio di tutela della professionalità di cui all'art. 2103 c.c., mancando proprio quelle motivate esigenze aziendali, connotate da temporaneità o da obiettive ragioni contingenti, che legittimerebbero l'utilizzo del dipendente in mansioni non corrispondenti al livello o alla qualifica rivestita.

* * *

15. TRASFERIMENTO D'AZIENDA

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 23 gennaio 2019, n. 9750

La Corte Suprema di Cassazione, con la sentenza n. 9750 del 2019, ha fatto il punto sui termini di decadenza della impugnazione del licenziamento in caso di trasferimento di azienda, alla luce di tutte le riforme intervenute ed in particolare quelle relative al Collegato Lavoro (art. 32, L.n. 183/2010). In particolare la Corte ha statuito che "il termine di decadenza stragiudiziale di 60 giorni introdotto dall'art. 32 della legge 183/2010 (Collegato Lavoro) non si applica al lavoratore che invochi la prosecuzione del rapporto di lavoro alle dipendenze dell'impresa cessionaria, ai sensi dell'art. 2112 del Codice civile, per effetto di un intervenuto trasferimento d'azienda" (dal Quotidiano del Lavoro del 11.4.2019).

• Corte costituzionale, sentenza 28 febbraio 2019 n. 29

Se il trasferimento d'azienda è annullato, il cedente che non riammette il lavoratore ceduto, gli deve la retribuzione, anche se questi continua a essere retribuito dal cessionario. La Corte era stata investita del dubbio d'incostituzionalità della disciplina legale della mora del creditore nel rapporto di lavoro, che, interpretata nel senso di qualificare come risarcitorio l'obbligo del datore di lavoro che non riammette in azienda il lavoratore ceduto dopo la sentenza di annullamento della cessione, lederebbe il principio di eguaglianza e l'effettività della tutela giurisdizionale (il rapporto potrebbe continuare col cessionario e il cedente potrebbe opporre così l'aliunde perceptum alla richiesta di risarcimento danno per mancata riammissione). La Corte dichiara infondata la questione, alla luce del mutamento di orientamento

giurisprudenziale che, a sezioni unite, ha recentemente qualificato come obbligo retributivo quello del datore di lavoro che non riammette in azienda il lavoratore dopo l'accertamento dell'illecita interposizione di manodopera; qualificazione quindi riferibile anche al caso di illegittimo trasferimento di azienda.

• Corte di cassazione, sez. Lavoro, 23 aprile 2019 n. 11180

È noto che, secondo la più recente giurisprudenza della Corte, il rifiuto del lavoratore di trasferirsi in altra sede di lavoro non è giustificato *sic et simpliciter* dall'illegittimità del trasferimento, ma occorre valutare la concreta situazione di fatto, alla ricerca di una soluzione di equilibrio tra i contrapposti interessi delle parti del rapporto di lavoro. Nel caso esaminato, la Corte ritiene decisamente illegittimo il licenziamento di una lavoratrice che non si era presentata nel posto di lavoro in cui era stata ingiustificatamente trasferita in sede di ripristino del rapporto di lavoro a seguito della dichiarazione di nullità del termine ad esso apposto. In proposito, la Corte valuta adeguata la reazione inadempiente della lavoratrice in ragione del fatto che reagiva a un duplice inadempimento del datore di lavoro: di ripristino del rapporto e di riammissione in concreto nel precedente posto o in altro di possibile trasferimento solo in caso di comprovate oggettive esigenze aziendali.

* * *

16. SICUREZZA SUL LAVORO, MALATTIA PROFESSIONALE e INFORTUNIO SUL LAVORO

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 18 giugno 2018, n. 16026

Il datore di lavoro, ai sensi dell'art. 2087 c.c., è tenuto a prevenire anche le condizioni di rischio insite nella possibile negligenza, imprudenza o imperizia del lavoratore, dimostrando di aver messo in atto a tal fine ogni mezzo preventivo idoneo, con l'unico limite del cd. rischio elettivo, da intendere come condotta personalissima del dipendente, intrapresa volontariamente e per motivazioni personali, al di fuori delle attività lavorative ed in modo da interrompere il nesso eziologico tra prestazione e attività assicurata. (Nella specie, la S.C. ha cassato con rinvio la decisione di merito, che aveva escluso la responsabilità del datore in un caso di infortunio mortale occorso ad un lavoratore, investito dal treno mentre operava un controllo degli scambi ferroviari sul rilievo che l'intervento era stato effettuato in anticipo rispetto all'orario prefissato).

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 7 febbraio 2019, n. 3643

Infortunio sul lavoro: patteggiamento può provare la colpa del datore in sede civile. La sentenza penale emessa a seguito di patteggiamento costituisce un importante elemento di prova nel processo civile in quanto la richiesta di patteggiamento dell'imputato implica pur sempre il riconoscimento del fatto-reato. Ne consegue che il giudice, ove intenda disconoscere tale efficacia probatoria, ha il dovere di spiegare le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua responsabilità non sussistente e il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione.

Questo è quanto affermato dalla Suprema Corte con ordinanza n. 3643 del 7 febbraio 2019, la quale ha cassato con rinvio la sentenza della Corte d'Appello di Firenze.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 27 febbraio 2019, n. 5749

La responsabilità del datore di lavoro, di natura contrattuale, va collegata alla violazione degli obblighi di comportamento imposti da norme di legge o suggeriti dalle conoscenze sperimentali o tecniche del momento; ne consegue che incombe al lavoratore che lamenti di avere subito, a causa dell'attività lavorativa svolta, un danno alla salute, l'onere di provare, oltre all'esistenza di tale danno, la nocività dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso tra l'una e l'altra, e solo se il lavoratore abbia fornito tale prova sussiste per il datore di lavoro l'onere di provare di avere adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno.

Corte di Cassazione civ., Sez. lavoro 05 marzo 2019, n. 6346

In tema di malattia professionale, la tutela assicurativa INAIL va estesa ad ogni forma di tecnopatia, fisica o psichica, che possa ritenersi conseguenza dell'attività lavorativa, sia che riguardi la lavorazione che l'organizzazione del lavoro e le sue modalità di esplicazione, anche se non compresa tra le malattie tabellate o tra i rischi specificamente indicati in tabella: dovendo il lavoratore dimostrare soltanto il nesso di causalità tra la lavorazione patogena e la malattia diagnosticata.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, sentenza 29 marzo 2019, n. 8911

Nell'ambito degli obblighi di sicurezza del datore di lavoro, nel caso del licenziamento di un macchinista di treni che si rifiutava di svolgere le proprie funzioni da effettuare col sistema di guida con macchinista unico, lamentando che in caso di malore non avrebbe potuto essere assistito tempestivamente, la Corte, valutando gli obblighi di sicurezza che gravano sul datore di lavoro, ha anzitutto escluso che essi possano coprire ogni anche remota possibilità di infortunio e ha poi distinto gli obblighi di sicurezza codificati e quelli non codificati ma derivanti dalla disciplina generale di cui all'art. 2087 cod. civ., ricollegando alle due ipotesi anche un diverso contenuto degli oneri probatori in giudizio. Infine, la Corte ha confermato la legittimità del licenziamento in base alle circostanze concrete, valutate secondo la regola della necessaria proporzionalità della risposta inadempiente del lavoratore rispetto all'inadempimento del datore di lavoro.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 8 aprile 2019, n. 9744

Il danno biologico differenziale corrisponde al danno non patrimoniale e ne risponde il datore di lavoro: esso esclude la rendita vitalizia con cui INAIL indennizza il danno patrimoniale.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 12 aprile 2019, n. 10334

Nel caso di menomazione conseguente ad una malattia professionale denunciata in epoca antecedente il 25 luglio 2000, deve trovare applicazione la disciplina del t.u. n. 1124/1965 e non quella dettata dal d.lgs n. 38/2000, poiché tale data funge da discrimine temporale tra l'applicazione del precedente o del successivo sistema indennitario.

* * *

17. PREVIDENZA SOCIALE

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 11 gennaio 2019 n. 521

L'ordinanza ricorda che il raggiungimento dell'età pensionabile determina solo per i dipendenti pubblici il "collocamento a riposo" d'ufficio, mentre per i dipendenti di diritto privato comporta unicamente la recedibilità ad nutum, col rispetto dei termini di preavviso. Da ricordare altresì che il licenziamento intimato nel corso del rapporto di lavoro e in vista del raggiungimento dell'età pensionabile è valido unicamente se decorrente da quest'ultima data.

• Corte Costituzionale, 31 gennaio 2019, n.12

La Corte Costituzionale, con la pronuncia n. 12, depositata il 31 gennaio 2019, ha dichiarato costituzionalmente illegittima la disciplina transitoria, introdotta nel corso del 2015 dal Governo Renzi (che aveva inciso sul testo dell'articolo 545 del codice di rito civile), che circoscriveva la pignorabilità dei trattamenti previdenziali.

• Cassazione civile, sez. Lavoro, 18 febbraio 2019 n. 4670

Il comportamento del prestatore di lavoro subordinato che, in relazione al permesso ex art. 33, L. n. 104/1992, si avvalga dello stesso non per l'assistenza al familiare, bensì per attendere ad altra attività di tipo personale (presso esercizi commerciali ed altri luoghi comunque diversi da quello deputato all'assistenza), integra l'ipotesi dell'abuso di diritto, giacché tale condotta si palesa, nei confronti del datore di lavoro come lesiva della buona fede, privandolo ingiustamente della prestazione lavorativa in violazione dell'affidamento riposto nel dipendente ed integra nei confronti dell'Ente di previdenza erogatore del trattamento economico, un'indebita percezione dell'indennità ed uno sviamento dell'intervento assistenziale.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 9 aprile 2019, n. 9865

L'automatismo delle prestazioni previdenziali che caratterizza il rapporto tra lavoratore subordinato e datore di lavoro, da un alto, ed ente previdenziale, dall'altro, non opera nel rapporto tra lavoratore autonomo e ente previdenziale. Il mancato versamento dei contributi obbligatori impedisce dunque la costituzione del rapporto previdenziale e la maturazione del diritto alla prestazione.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 15 aprile 2019, n. 10513

Le comunicazioni contenenti richieste di pagamento eseguite dall'INPS esplicitano una pretesa di adempimento e dunque, a prescindere dalla formula verbale utilizzata, devono ritenersi atti interruttivi della prescrizione.

• Cassazione civile, sez. Lavoro, 24 aprile 2019, n. 11241

La contribuzione volontaria costituisce un'eccezione al principio generale della corrispondenza della contribuzione all'effettiva attività lavorativa e, estinto il rapporto di lavoro, il lavoratore può avvalersi della facoltà di proseguire volontariamente il versamento dei contributi al fine di conservare i diritti derivanti dall'assicurazione obbligatoria o perfezionare i requisiti contributivi per conseguire il diritto a pensione.

* * *

18. COMPENSAZIONE ATECNICA

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 26 aprile 2018, n. 10132

In tema di estinzione delle obbligazioni, è configurabile la cosiddetta compensazione atecnica allorché i crediti abbiano origine da un unico rapporto - la cui identità non è esclusa dal fatto che uno di essi abbia natura risarcitoria derivando da inadempimento - nel qual caso la valutazione delle reciproche pretese comporta l'accertamento del dare e avere, senza che sia necessaria la proposizione di un'apposita domanda riconvenzionale o di un'apposita eccezione di compensazione, che postulano, invece, l'autonomia dei rapporti ai quali i crediti si riferiscono. La Corte ha ritenuto quindi possibile la compensazione tra crediti da TFR e da risarcimento.

* * *

19. MOBBING e STRAINING

• Tribunale Roma sez. Lavoro, 10 gennaio 2019, n.156

Lo straining è costituito da condotte datoriali che ledono i diritti fondamentali del dipendente e consistono nell'adozione di condizioni lavorative "stressogene" e che per caratteristiche, gravità, frustrazione personale o professionale, altre circostanze del caso concreto possono determinare la sussistenza di un più tenute danno a fronte di condotte datoriali non sorrette da un intento persecutorio idoneo ad unificare gli episodi o comunque a configurare una condotta di "mobbing".

• Cassazione civile sez. Lavoro, 05 marzo 2019, n.6346

La tutela assicurativa Inail è estesa ad ogni forma di tecnopatia, fisica o psichica, che possa ritenersi conseguenza dell'attività lavorativa, sia che riguardi la lavorazione che l'organizzazione del lavoro e le sue modalità di esplicazione, anche se non compresa tra le malattie tabellate o tra i rischi indicati.L'accertamento di un danno biologico da mobbing in misura dell'8% deve essere ricondotto all'assicurazione obbligatoria Inail, nella sussistenza dei presupposti per l'esonero dalla responsabilità civile del datore di lavoro.

• Cassazione civile sez. Lavoro, 27 novembre 2018, n.30673

Ai fini della configurabilità del mobbing l'elemento qualificante, che deve essere provato da chi assume di aver subito la condotta vessatoria, va ricercato non nell'illegittimità dei singoli atti, bensì dell'intento persecutorio che li unifica, sicché la legittimità dei provvedimenti può rilevare indirettamente perché, in difetto di elementi probatori di segno contrario, diventa sintomatica dell'assenza dell'elemento soggettivo che deve sorreggere la condotta, unitariamente considerata; parimenti, la conflittualità delle relazioni personali all'interno dell'ufficio, che impone al datore di lavoro di intervenire per ripristinare la serenità necessaria per il corretto espletamento delle prestazioni lavorative, può essere apprezzata dal giudice per escludere che i provvedimenti siano adottati al solo fine di mortificare la personalità e la dignità del lavoratore.

20. OBBLIGO DI REPECHAGE

• Corte di Cassazione, 5 dicembre 2018, n. 31495

Il datore di lavoro, che adduca a fondamento del **licenziamento** la soppressione del posto di lavoro cui era addetto il lavoratore licenziato, ha l'onere di provare che al momento del licenziamento non sussisteva alcuna posizione di lavoro analoga a quella soppressa alla quale avrebbe potuto essere assegnato il lavoratore licenziato per l'espletamento di mansioni equivalenti a quelle svolte, tenuto conto della professionalità raggiunta dal lavoratore medesimo e deve inoltre dimostrare di non avere effettuato per un congruo periodo di tempo successivo al recesso alcuna nuova assunzione in qualifica analoga a quella del lavoratore licenziato.

• Corte di Cassazione, 21 gennaio 2019, n. 1499

Il datore di lavoro può considerare assolto l'obbligo del repechage, quando il lavoratore rifiuta di trasformare il proprio contratto di lavoro da full time a part time. In tali casi, infatti, il licenziamento per giustificato motivo oggettivo è pienamente legittimo, senza possibilità per il lavoratore di appellarsi ad alcunché.

* * *

21. LAVORO A TEMPO PARZIALE

• Tribunale Milano, sez. Lavoro, 23 aprile 2018, n. 1118

E' infondato il ricorso esperito dalle dipendenti assunte con contratto full time, ad ottenere la trasformazione dell'orario di lavoro in par-time adducendo, quali ragioni soggettive alla base della richiesta, l'esistenza di particolari ragioni familiari ovvero l'essere le stesse, mamme di figli di età inferiori a 10 anni laddove, a parità di requisiti, il datore di lavoro abbia data precedenza alle domande formulate per prima ed alla necessità aziendale di coprire determinate fasce orarie sulle quali non vi sia stata la disponibilità delle ricorrenti. Dunque, avendo la società datrice di lavoro indicato il criterio utilizzato per l'esame e l'accoglimento delle domande, ovvero la priorità di presentazione delle stesse, in

assenza di contestazioni, deve dedursi che il criterio utilizzato appare oggettivo e scevro di possibili censure di arbitrarietà o scorrettezza di sorte.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro 27 giugno 2018, n. 16945

Divieto di trattamento meno favorevole rispetto al lavoratore a tempo pieno. In tema di lavoro a tempo parziale, il lavoratore in regime di part-time non deve ricevere un trattamento meno favorevole rispetto al lavoratore a tempo pieno comparabile, individuato esclusivamente in quello inquadrato nello stesso livello in forza dei criteri di classificazione stabiliti dai contratti collettivi.

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 28 marzo 2019, n. 8658

Non si può abusare delle clausole elastiche nel lavoro part-time. Il superamento del monte ore annuo massimo previsto dalla contrattazione collettiva per il lavoro a tempo parziale, in difetto di previsione legale o contrattuale collettiva, non determina la trasformazione del rapporto in lavoro a tempo pieno, salva la possibilità che, a causa della continua prestazione di un orario pari a quello previsto per il lavoro a tempo pieno, possa ritenersi che la trasformazione si sia verificata per fatti concludenti, trattandosi di una prestazione di un orario maggiore, tale da far venire meno la scelta contrattuale iniziale di un orario parziale, superabile solo in determinate circostanze.

* * *

22. CONTRATTO DI APPRENDISTATO

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 6 febbraio 2019, n. 4082

L'assunzione in servizio di un lavoratore con la qualifica di apprendista, ancorché effettuata tramite l'ufficio di collocamento, non comporta di per sé l'instaurazione di un rapporto di apprendistato e pertanto, in caso di contestazione, la quale è da intendersi chiaramente contenuta nella domanda di accertamento di un rapporto ordinario di fatto iniziato precedentemente e ininterrottamente proseguito, con identiche caratteristiche, anche nel periodo di formale regolarizzazione (come ritenuto dal giudice di merito nel caso di specie), la sussistenza di tale speciale rapporto di lavoro deve essere provata, dalla

parte che l'allega, mediante la dimostrazione di relativi requisiti essenziali e, in particolare, dell'insegnamento professionale impartito al lavoratore apprendista allo scopo di farlo diventare lavoratore qualificato.

Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 12 febbraio 2019, n. 4082

In tema di plurime obbligazioni pecuniarie relative al medesimo rapporto contrattuale di durata, la domanda del lavoratore che, dopo aver ottenuto la condanna del datore di lavoro passata in giudicato al pagamento delle differenze retributive dovute per un rapporto qualificato come apprendistato, chieda successivamente la retrodatazione del medesimo rapporto e la simulazione dell'apprendistato, al fine di ottenere il riconoscimento di ulteriori somme, non costituisce abusivo frazionamento del credito, in considerazione dell'apprezzabile interesse a conseguire subito quanto facilmente accertabile, anche in via monitoria, con salvezza delle ulteriori ragioni creditorie all'esito del complesso giudizio di simulazione, non coperta dal precedente giudicato, essendo diverse le circostanze di fatto poste dal lavoratore a base delle due pretese.

* * *

23. CONTRATTO DI SOMMINISTRAZIONE

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 8 gennaio 2019, n. 197

La Suprema Corte ha stautito che nel contratto di somministrazione devono essere indicate le ragioni dell'utilizzazione di lavoratori a tempo determinato e che le stesse siano esplicitate nella loro fattualità, in modo da rendere chiaramente percepibile l'esigenza addotta dall'utilizzatore e il rapporto causale tra la stessa e l'assunzione del singolo lavoratore somministrato. Peraltro, dal punto di vista logico, in tanto è possibile una verifica sulla effettiva sussistenza della causale in quanto questa risulti esplicitata e descritta in maniera specifica e con riferimento ad elementi fattuali suscettibili di riscontro. Come già affermato da questa Corte (Cass. n. 17540 del 2014), ammettere che il contratto di somministrazione possa tacere, puramente e semplicemente, le ragioni della somministrazione a tempo determinato riservandosi di enunciarle solo a posteriori in ragione della convenienza del momento, vanificherebbe in toto l'impianto della legge e siffatta omissione sarebbe indice inequivocabile di frode alla legge o di deviazione causale del contratto, entrambe sanzionate con la nullità. Sarebbe infatti svuotata di

AIDP & Studio Legale Marazza & Associati

contenuto ogni verifica sulla effettività della causale ove questa potesse essere non indicata o solo genericamente indicata nel contratto.

• Cassazione civile, sez. Lavoro, 17 aprile 2019, n. 10726

In tema di somministrazione di lavoro, il controllo giudiziale sulle ragioni che consentono detta somministrazione non può essere esteso fino al punto di sindacare nel merito valutazioni e scelte tecniche, organizzative o produttive che spettano all'utilizzatore, essendo evidente che rientra nelle scelte imprenditoriali insindacabili dal giudice di merito stabilire, nell'ambito di un legittimo contratto di somministrazione di lavoro ed in presenza di una causale legittima, per quanto tempo e quanti giorni l'utilizzatore debba avvalersi della prestazione lavorativa somministrata.

* * *

24. TRASFERIMENTO INDIVIDUALE

• Corte di Cassazione, sez. Lavoro, 10 gennaio 2019, n. 434

Con sentenza n. 434 del 10 gennaio 2019, la Corte di Cassazione ha ribadito il consolidato orientamento secondo cui il trasferimento non adeguatamente giustificato, a norma dell'art. 2103 c.c., non legittima automaticamente il rifiuto del lavoratore all'osservanza del provvedimento datoriale e, quindi, la sospensione della prestazione lavorativa, dovendo piuttosto, come è proprio dei rapporti sinallagmatici o di scambio, essere proporzionato all'inadempimento datoriale ai sensi dell'art. 1460, secondo comma, c.c.. Pertanto il rifiuto del lavoratore di (ri)assumere il servizio presso la diversa sede di lavoro assegnata deve essere accompagnato da una seria ed effettiva disponibilità a prestare servizio presso la sede originaria.