

Segnalazioni di Giurisprudenza del Lavoro n° 5° novembre-dicembre 2022

Cassazione n. 31146 del 21 ottobre 2022 – Licenziamento per giusta causa – Omissione della comunicazione preventiva e svolgimento di altro rapporto di lavoro nel periodo di godimento della Cigs

La Corte Suprema ha ritenuto legittimo il licenziamento per giusta causa comminato ad un lavoratore reo di non aver comunicato al proprio datore di lavoro e, per quanto di competenza, all'Inps lo svolgimento di altro impiego durante il periodo di fruizione della cassa integrazione.

In particolare, la Cassazione ha ribadito che *“l'obbligo di comunicazione preventiva a carico del lavoratore interessato sussiste anche se la nuova occupazione dia luogo ad un reddito compatibile con il godimento del trattamento di integrazione salariale (Cass. n. 5019 del 2004), che essa riguarda ogni attività di lavoro autonomo (oltre che subordinato), anche non riconducibile allo schema contrattuale di cui agli articoli 2222 c.c. e ss. e articolo 2230 c.c. e ss. e anche se svolta nell'ambito della partecipazione ad un'impresa, e ancora, più in generale, qualunque attività potenzialmente remunerativa, pur se in concreto non abbia prodotto alcun reddito e pur se l'ente previdenziale ne abbia avuto comunque tempestiva notizia da parte del nuovo datore di lavoro, o aliunde (Cass. n. 11679 del 2005 e Cass. n. 2788 del 2001)”. Ed ancora, “l'ulteriore attività svolta non deve avere il carattere della <prevalenza>, in quanto tale requisito non è previsto dalla norma, con la conseguenza che va esclusa la necessità di ogni indagine giudiziale in ordine all'impegno temporale del lavoratore nell'attività svolta nei periodi di cassa integrazione, ovvero all'apporto economico di tale attività rispetto al totale dei redditi percepiti nel periodo; neppure rileva che essa non sia soggetta a contribuzione (Cass. n. 8490 del 2003; Cass. n. 15890 del 2004; Cass. n. 2788 del 2001)”.*

Cassazione n. 31920 del 28 ottobre 2022 – Prova del danno alla salute negli ambienti di lavoro e applicabilità dell'art. 2087 c.c.

Con riguardo al caso di un dipendente che lamentava un danno alla salute a causa della nocività dell'attività lavorativa svolta, la Cassazione ha confermato che *“è onere del lavoratore dimostrare la sussistenza di specifiche omissioni datoriali nella predisposizione delle misure di sicurezza suggerite dalla particolarità del lavoro, dall'esperienza e dalla tecnica necessaria ad evitare il danno; Solo ove tale prova fosse*



Viale Pasteur n. 10 – 00144 Roma

Tel. 06.5903974 – Fax 06.5903825 – e-mail: agens@agens.it – sito web www.agens.it

offerta sorge per il datore di lavoro l'onere di dimostrare di avere adottato le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del pregiudizio subito”.

Ed ancora, “l'articolo 2087 c.c. non configura un'ipotesi di responsabilità oggettiva, in quanto 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 (Cass. n. 15112 del 2020, Cass. n. 26495 del 2018, Cass. n. 12808 del 2018, Cass. n. 14865/2017, Cass. n. 2038 del 2013, Cass. 12467 del 2003)”.

Cassazione n. 32680 del 7 novembre 2022 – Licenziamento per giusta causa – Contestazione disciplinare basata su una pluralità di fatti – Onere della prova

Sempre con riguardo ai licenziamenti disciplinari, la Suprema Corte ha chiarito che *“Qualora il licenziamento sia intimato per giusta causa e siano stati contestati al dipendente diversi episodi rilevanti sul piano disciplinare, ciascuno di essi, autonomamente considerato, costituisce base idonea per giustificare la sanzione e grava sul lavoratore l'onere di dimostrare che solo presi in considerazione congiuntamente, per la loro gravità complessiva, i singoli episodi fossero tali da non consentire la prosecuzione neppure provvisoria del rapporto di lavoro (Cass. 28/07/2017 n. 18836)”.*

Cassazione n. 33134 del 10 novembre 2022 – Il certificato medico consegnato tardivamente dal lavoratore giustifica comunque l'assenza

La Cassazione ha ritenuto illegittimo il licenziamento disciplinare comminato ad un dipendente che, nonostante fosse assente dal lavoro da oltre sette giorni ininterrotti, abbia comunque consegnato il certificato di malattia al datore di lavoro anche se tardivamente e solo a seguito della contestazione disciplinare promossa dal datore medesimo.

Detto comportamento, a discrezione dei Giudici della Corte Suprema, integrerebbe solo l'ipotesi più lieve della giustificazione tardiva dell'assenza dal lavoro e non

**AGENS**

Viale Pasteur n. 10 – 00144 Roma

Tel. 06.5903974 – Fax 06.5903825 – e-mail: agens@agens.it – sito web www.agens.it

consentirebbe, pertanto, al datore di lavoro di procedere con il licenziamento per insussistenza del fatto contestato.

Cassazione n. 33341 dell'11 novembre 2022 – Licenziamento per g.m.o. – Obbligo di repêchage e onere della prova

Con l'ordinanza in oggetto, la Cassazione è tornata a pronunciarsi sull'obbligo di repêchage che incombe sul datore di lavoro nelle ipotesi di licenziamento per g.m.o. In particolare, nel caso di specie, i Giudici hanno ritenuto illegittimo il licenziamento comminato ad un dipendente per non aver, il datore di lavoro, sufficientemente dimostrato l'impossibilità di ricollocare il lavoratore in una diversa posizione. Ciò, anche in considerazione del fatto che gli elementi impeditivi adottati dalla società (quali la flessione del numero dei dipendenti, l'assenza di posizioni idonee per il rimpiego, il cospicuo ridimensionamento delle attività e del personale) non sono stati ritenuti idonei a giustificare il recesso anche a causa dei numerosi appalti extra-regionali in cui opera detta società e nei quali il lavoratore avrebbe potuto essere ricollocato.

In particolare, la Cassazione ha ribadito che *“spetta al datore di lavoro l'allegazione e la prova dell'impossibilità di repêchage del dipendente licenziato, in quanto requisito di legittimità del recesso datoriale, senza che sul lavoratore incomba un onere di allegazione dei posti assegnabili, essendo contraria agli ordinari principi processuali una divaricazione tra i suddetti oneri; Il lavoratore ha l'onere di dimostrare il fatto costitutivo dell'esistenza del rapporto di lavoro a tempo indeterminato così risolto, nonché di allegare l'illegittimo rifiuto del datore di continuare a farlo lavorare in assenza di un giustificato motivo, mentre incombono sul datore di lavoro gli oneri di allegazione e di prova dell'esistenza del giustificato motivo oggettivo, che include anche l'impossibilità del cd. repêchage, ossia dell'inesistenza di altri posti di lavoro in cui utilmente ricollocare il lavoratore (Cass. nn. 5592 e 12101 del 2016; Cass. n. 24882 del 2017; Cass. n. 23789 del 2019)”*.

Cassazione n. 33623 del 15 novembre 2022 – Licenziamento collettivi - Discrezionalità dei criteri di scelta e illegittimità del recesso

In tema di licenziamenti collettivi, la Cassazione ha ritenuto illegittima la procedura di riduzione del personale in quanto il datore di lavoro, nella scelta dei lavoratori da destinare alla procedura, ha applicato criteri che hanno lasciato ampio margine di



AGENS

Viale Pasteur n. 10 – 00144 Roma

Tel. 06.5903974 – Fax 06.5903825 – e-mail: agens@agens.it – sito web www.agens.it

discrezionalità in capo al datore medesimo, pur se, detti criteri, erano comunque stati concordati con le organizzazioni sindacali.

Sul punto, la Corte Suprema ha precisato che *"l'individuazione dei lavoratori da collocare in mobilità deve avvenire, in relazione alle esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale, nel rispetto dei criteri previsti dai contratti collettivi stipulati con i sindacati di cui all'articolo 4, comma 2, della L. n. 223/1991, ovvero, in mancanza di questi contratti, nel rispetto dei seguenti criteri, in concorso tra loro: a) carichi di famiglia; b) anzianità; c) esigenze tecnico-produttive ed organizzative"*. Ed ancora, *"A mente dell'articolo 4, comma 9, della stessa legge, l'impresa deve comunicare per iscritto agli organi competenti, tra l'altro, la <puntuale indicazione delle modalità con le quali sono stati applicati i criteri di scelta di cui all'articolo 5, comma 1>; Dalla lettura di tali disposizioni emerge che, per garantire la trasparenza della procedura, il criterio o i criteri prescelti devono essere oggettivi e non possono trovare applicazione discrezionale. Un criterio basato sulla discrezionalità non è verificabile, mentre la legge impone <il rispetto dei criteri> e quindi dà per presupposto che la loro applicazione sia verificabile. Un criterio non verificabile, in realtà, non è un criterio di scelta, è un diverso modo di fondare il potere di scelta, che prescinde dal rispetto di un criterio oggettivo; Non vi può essere un'area residua di discrezionalità di scelta da parte del datore di lavoro nella quale non risulti operante un criterio predeterminato, al fine di evitare che egli possa scegliere a sua discrezione quali lavoratori in concreto licenziare in occasione di una riduzione di personale (Cass. n. 12544 del 2011; Cass. n. 10424 del 2012)"*.

Cassazione n. 35035 del 29 novembre 2022 – Quota di riserva obbligatoria ex lege n. 68/1999 e s.m.i. e limiti nei licenziamenti collettivi

Con la pronuncia in esame, la Cassazione ha ritenuto illegittimo il licenziamento comminato, nell'ambito di una procedura collettiva di riduzione di personale, ad una lavoratrice assunta tramite le quote di riserva di cui alla legge n. 68/1999 e s.m.i.

Ciò in quanto, proprio a seguito di tale recesso, la percentuale di riserva prevista dalla normativa non risultava più rispettata, pur operando il regime di sospensione dell'obbligo di assunzione disposta nel caso di società in crisi.

Sul punto, la Cassazione ha, pertanto, precisato che *"La L. n. 68 del 1999, articolo 10, comma 4, prevede espressamente che <il recesso di cui alla L. 23 luglio 1991, n. 223, articolo 4, comma 9, ovvero il licenziamento per riduzione di personale o per giustificato motivo oggettivo, esercitato nei confronti del lavoratore occupato obbligatoriamente, sono annullabili qualora, nel momento della cessazione del rapporto, il numero dei*



AGENS

Viale Pasteur n. 10 – 00144 Roma

Tel. 06.5903974 – Fax 06.5903825 – e-mail: agens@agens.it – sito web www.agens.it

rimanenti lavoratori occupati obbligatoriamente sia inferiore alla quota di riserva prevista all'articolo 3 della presente legge>”.

Ed ancora, “la ratio della norma, nel quadro delle azioni di <promozione dell’inserimento e della integrazione lavorativa delle persone disabili nel mondo del lavoro> di cui alle finalità espresse dalla L. n. 68 del 1999, articolo 1, comma 1, è quella di evitare che, in occasione di licenziamenti individuali o collettivi motivati da ragioni economiche, l’imprenditore possa superare i limiti imposti alla presenza percentuale nella sua azienda di personale appartenente alle categorie protette, originariamente assunti in conformità ad un obbligo di legge. Il divieto è in parte compensato dalla sospensione degli obblighi di assunzione per le aziende che usufruiscano dei benefici di integrazione salariale ovvero per la durata delle procedure di mobilità previste dalla L. n. 223 del 1991, così come disposto dalla L. n. 223 del 1991, articolo 3, comma 5, sicché in caso di crisi l’impresa è esonerata dall’assumere nuovi invalidi, ma non può coinvolgere quelli già assunti in recessi connessi a ragioni di riduzione del personale, ove ciò venga ad incidere sulle quote di riserva (Cass. n. 12911 del 2017; Cass. n. 26029 del 2019)”.

Cassazione n. 35496 del 2 dicembre 2022 – Licenziamento per g.m.o. e reintegra ex art. 18 della legge n. 300/1970 e s.m.i. per insussistenza del fatto – Mancato espletamento dell’obbligo di repêchage

Con la pronuncia in oggetto, la Corte Suprema torna a ribadire che “Il fatto costitutivo del giustificato motivo oggettivo è rappresentato sia dalle ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa, sia dall’impossibilità di ricollocare altrove il lavoratore (cd. repêchage) e tale ricostruzione è stata avallata dalla Corte costituzionale la quale, nella sentenza n. 125/2022, dopo avere ricordato che è onere del datore di lavoro dimostrare i presupposti legittimanti il licenziamento, alla luce della L. 15 luglio 1966, n. 604, articolo 5 che completa e rafforza, sul versante processuale, la protezione del lavoratore contro i licenziamenti illegittimi, con riferimento al licenziamento intimato per <ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa> (L. n. 604 del 1966, articolo 3) ha precisato che <Il fatto che è all’origine del licenziamento per giustificato motivo oggettivo include tali ragioni e, in via prioritaria, il nesso causale tra le scelte organizzative del datore di lavoro e il recesso dal contratto, che si configura come extrema ratio, per l’impossibilità di collocare altrove il lavoratore (Cass. 20/10/2017 n. 24882; Cass. 05/01/2017, n. 160; Cass. 13/06/2016, n. 12101)”.



AGENS

Viale Pasteur n. 10 – 00144 Roma

Tel. 06.5903974 – Fax 06.5903825 – e-mail: agens@agens.it – sito web www.agens.it

Cassazione n. 35643 del 5 dicembre 2022 – Utilizzo dell’email aziendale per le comunicazioni sindacali

La Corte Suprema ha ritenuto illegittimo il licenziamento disciplinare comminato ad un dipendente, componente della RSU, che, durante l’orario di lavoro, aveva inviato comunicazioni sindacali ad altri dipendenti mediante l’utilizzo della posta elettronica aziendale. Tale comportamento, in linea teorica, è stato ritenuto ammissibile solo nei limiti in cui l’attività di proselitismo così realizzata non comporti un pregiudizio per l’azienda.

Sul punto, dunque, la Cassazione ha precisato che *“La distribuzione di comunicati di contenuto sindacale all’interno dei luoghi di lavoro (cosiddetto volantaggio), in quanto assimilabile all’attività di proselitismo, incontra il limite previsto dall’articolo 26, comma 1, statuto Lavoratori, sicché è da ritenersi consentita soltanto se effettuata senza pregiudizio del normale svolgimento dell’attività aziendale. Pertanto, pur non essendovi alcun divieto di svolgere tale attività durante l’orario di lavoro, occorre non solo che essa sia compiuta da lavoratori in regolare permesso (quali i dirigenti della R.S.A.), ma anche che, per le modalità e le cautele in concreto adottate ed avuto riguardo alle caratteristiche organizzative dell’impresa e del tipo di lavoro cui siano addetti i destinatari della distribuzione dei volantini, risulti di fatto non pregiudicato l’ordinario svolgimento della vita aziendale, sotto il normale profilo funzionale e produttivo (Cass. n. 5089/1986)”*.

Ed ancora, *“L’articolo 25 della L. n. 300 del 1970 nel disporre che <le rappresentanze sindacali aziendali hanno diritto di affiggere, su appositi spazi, che il datore di lavoro ha l’obbligo di predisporre in luoghi accessibili a tutti i lavoratori all’interno dell’unità produttiva, pubblicazioni, testi e comunicati inerenti a materie di interesse sindacale e del lavoro> ha individuato, in linea con le condizioni comunicative all’epoca esistenti, una delle forme attraverso cui garantire lo svolgimento dell’attività sindacale nei luoghi di lavoro. L’evolversi delle modalità di comunicazione telematica e la maggiore efficacia realizzata attraverso il raggiungimento dei singoli lavoratori per mezzo della personale casella di posta elettronica, non può non essere considerata un aggiornamento necessario della modalità di trasmissione delle notizie, posta a garanzia della reale efficacia dell’attività di sindacale”*.

**AGENS**

Viale Pasteur n. 10 – 00144 Roma

Tel. 06.5903974 – Fax 06.5903825 – e-mail: agens@agens.it – sito web www.agens.it