Segnalazioni di Giurisprudenza del Lavoro
n° 4° agosto-settembre-ottobre 2022

Cassazione n. 22115 del 13 luglio 2022 – Licenziamento per giusta causa – Comparazione, ai fini della valutazione di proporzionalità, del provvedimento espulsivo adottato dal datore di lavoro con altre sanzioni assunte in situazioni similari

Con la pronuncia in oggetto, la Corte Suprema ha ritenuto legittimo il licenziamento per giusta causa comminato ad un lavoratore per aver cagionato, a causa di grave negligenza, un incidente stradale mentre era alla guida dell'autovettura aziendale. L'accertamento circa la sussistenza degli estremi della giusta causa e, quindi, della legittimità del provvedimento espulsivo, è stato, peraltro, condotto tenendo conto di eventi precedentemente realizzatisi ed imputabili ad altri dipendenti assoggettati a sanzioni di tipo conservativo che, seppur assimilabili sotto il profilo della condotta generale, se ne differenziavano per l'assenza di ulteriori circostanze aggravanti riscontrabili, invece, nel caso di specie.

Sul punto, la Cassazione precisa, infatti, che "*non si può porre a carico del datore di lavoro l'onere di fornire, per ciascun licenziamento, una motivazione del provvedimento adottato che sia comparata con le altre assunte in fattispecie analoghe; e tuttavia ove nel corso del giudizio non emergano quelle differenze che giustificano il diverso trattamento dei lavoratori correttamente può essere valorizzata dal giudice l'esistenza di soluzioni differenti per casi uguali al fine di valutare la proporzionalità della sanzione adottata (Cass. n. 5546 del 2010)*".

Cassazione n. 24722 dell'11 agosto 2022 – Licenziamento per scarso rendimento – Mancata affissione del codice disciplinare

Con la pronuncia in esame la Cassazione è tornata sul tema del licenziamento irrogato in assenza di idonea pubblicità del codice disciplinare, ribadendo l'obbligo del datore di lavoro, ai fini della sostenibilità giuridica del provvedimento espulsivo, di osservare quanto previsto dalla legge n. 300/1970 con riguardo all'onere di informare e di far conoscere ai propri dipendenti le regole di condotta, le infrazioni, i procedimenti di contestazione e le relative sanzioni, attraverso l'affissione del codice disciplinare, assurgendo, la preventiva pubblicità, quale condizione necessaria ed indispensabile per la legittimità del licenziamento disciplinare. Sul tema appare, però, utile richiamare anche quegli orientamenti con cui la Suprema Corte ha ritenuto superabile, ai fini

dell'accertamento circa la legittimità del licenziamento, la mancata pubblicazione del codice a fronte di comportamenti talmente gravi da risultare comunque percepibili come vietati o comunque disapprovati, anche in ragione dei generali principi di correttezza e buona fede (tra le varie si vedano la Cass. n. 20270 del 18 settembre 2009; n. 16291 del 18 agosto 2004; n. 3060/2012; n. 24392 del 17 novembre 2014).

Cassazione n. 25836 del 1° settembre 2022 – Illegittimità del trasferimento del dipendente titolare di permessi *ex lege* n. 104/1992 e s.m.i.

La Suprema Corte torna ad affrontare il tema del trasferimento del lavoratore titolare dei permessi ex legge n. 104/1992 e s.m.i., ribadendo, nel caso di specie, l'illegittimità del provvedimento per assenza del consenso del lavoratore. Sul punto, viene, peraltro, confermato come tale tutela operi anche nelle ipotesi in cui la persona assistita non si trovi in condizione di handicap grave.

In particolare, la Cassazione ha confermato che "*la disposizione dell'art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992, laddove vieta di trasferire, senza consenso, il lavoratore che assiste con continuità un familiare disabile convivente, deve essere interpretata in termini costituzionalmente orientati – alla luce dell'art. 3, secondo comma, Cost., dell'art. 26 della Carta di Nizza e della Convenzione delle Nazioni Unite del 13 dicembre 2006 sui diritti dei disabili, ratificata con legge n. 18 del 2009 – in funzione della tutela della persona disabile. Ne consegue che il trasferimento del lavoratore è vietato anche quando la disabilità del familiare, che egli assiste, non si configuri come grave, a meno che il datore di lavoro, a fronte della natura e del grado di infermità psico-fisica del familiare, provi la sussistenza di esigenze aziendali effettive ed urgenti, insuscettibili di essere altrimenti soddisfatte (Cassazione n. 9201/2012)* ".

Cassazione n. 26198 del 6 settembre 2022 – Abuso nell'utilizzo dei permessi sindacali e licenziamento disciplinare

La Corte di Cassazione ha ritenuto legittimo il licenziamento per giusta causa comminato ad un dipendente reo di aver fruito di un giorno di permesso sindacale al fine di soddisfare propri interessi personali, non riconducibili in alcun modo alla funzione cui il permesso gli era stato riconosciuto.

In particolare, con la pronuncia in oggetto, viene, altresì, chiarito che il recesso per motivi disciplinari è legittimo nonostante il contratto collettivo applicato preveda una

mera sanzione conservativa nelle ipotesi di assenza ingiustificata di un giorno ed ha affermato che "*la qualificazione della condotta del dipendente in termini di abuso del diritto appare coerente con l'accertamento della concreta vicenda, venendo in rilievo non la mera assenza dal lavoro, ma un comportamento del dipendente connotato da un quid pluris rappresentato dalla utilizzazione del permesso sindacale per finalità diverse da quelle istituzionali; questo esclude la riconducibilità della condotta alle norme collettive che puniscono con sanzione conservativa la assenza dal lavoro, la mancata presentazione o l'abbandono ingiustificato del posto di lavoro*".

Cassazione n. 26199 del 6 settembre 2022 – Legittimità del licenziamento disciplinare del dipendente che rifiuta la visita medica

La Cassazione ha ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare comminato alla lavoratrice che, in occasione del cambio di mansioni, si era rifiutata per due volte di effettuare la visita medica al fine di verificare l'idoneità alle nuove mansioni a lei assegnate, risultando così inadempiente all'obbligo ex art. 41, comma 2, lett. d), del D.Lgs. n. 81/2008 in materia di sorveglianza sanitaria obbligatoria.

Sul punto, la Corte Suprema ha ravvisato "*la ricorrenza di elementi idonei a costituire la giusta causa di licenziamento e la proporzionalità della sanzione che costituiscono accertamenti di fatto devoluti al giudice del merito il quale, nel caso de quo, con motivazione corretta sul versante logico e giuridico e quindi incensurabile in Cassazione, ha ritenuto comprovati, sulla base della ricostruzione dei fatti documentalmente risultante, l'illegittimità del comportamento omissivo della dipendente, che è peraltro punito anche con sanzioni penali, e lo scopo della condotta del datore di lavoro, finalizzata alla prevenzione rispetto alla sicurezza e salubrità nei luoghi di lavoro cui l'art. 41 del Decreto Legislativo n. 81 del 2008 è improntato*".

Cassazione n. 27334 del 16 settembre 2022 – Licenziamento per superamento del periodo di comporto dichiarato nullo e reintegra del dipendente

Con riguardo al caso di specie, la Cassazione ha ritenuto illegittimo il licenziamento comminato alla dipendente per superamento del periodo di comporto, in quanto, nel calcolo di detto periodo, il datore di lavoro aveva erroneamente contato anche i giorni di assenza dovuti ad infortunio sul lavoro, disponendo, quindi, la reintegrazione.

In particolare, la Corte ha ribadito che "*il licenziamento intimato per il perdurare delle assenze per malattia od 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, c.c. (Cass., S.U. n. 12568 del 2018)".* Ed ancora, *"il licenziamento per superamento del periodo di comporto costituisce una fattispecie autonoma di licenziamento, vale a dire una situazione di per sé idonea a consentirlo, diversa da quelle riconducibili ai concetti di giusta causa o giustificato motivo di cui all'art. 2119 cod. civ. e agli artt. 1 e 3 legge n. 604 del 1966. 19. Il mero protrarsi di assenze oltre un determinato limite stabilito dalla contrattazione collettiva - o, in difetto, dagli usi o secondo equità - di per sé non costituisce inadempimento alcuno (trattandosi di assenze pur sempre giustificate); né per dare luogo a licenziamento si richiede un'accertata incompatibilità fra tali prolungate assenze e l'assetto organizzativo o tecnico-produttivo dell'impresa, ben potendosi intimare il licenziamento per superamento del periodo di comporto pur ove, in concreto, il rientro del lavoratore possa avvenire senza ripercussioni negative sugli equilibri aziendali*".

Infine, con riguardo alla tutela applicata, la Cassazione ha ribadito come "*il licenziamento intimato in violazione dell'art 2110 cod. civ. costituisca ipotesi del tutto autonoma, e che il comma 7 dell'art. 18 della legge n. 92 del 1992 là dove richiama l'art. 2110 cod. civ. debba essere letto in stretta correlazione col primo comma, a cui è legato da un rapporto tra species e genus, e non in relazione al comma 8 del medesimo art. 18; tale conclusione costituisce logico corollario della radicale nullità del licenziamento intimato nonostante il mancato superamento del periodo di comporto, a cui non può che conseguire il rimedio della reintegra a prescindere dal requisito dimensionale, per il livello di disvalore riconosciuto dall'ordinamento in relazione alla tutela del diritto alla salute, di cui all'art. 32 Cost. e del diritto al lavoro, di cui agli artt. 1, 4 e 35 Cost.*"

Cassazione n. 28398 del 29 settembre 2022 – Possibilità per il dipendente di registrare le conversazioni con i colleghi per tutelare i propri diritti

Con la pronuncia in oggetto, la Cassazione ha ritenuto illegittimo il licenziamento disciplinare comminato ad un dipendente che, per tutelare i propri diritti, aveva registrato alcune conversazioni avute con gli altri colleghi, affermando che la "*registrazione su nastro magnetico di una conversazione possa costituire fonte di prova, ex art. 2712 c.c., se colui contro il quale la registrazione è prodotta non contesti che la conversazione sia realmente avvenuta, né che abbia avuto il tenore risultante dal nastro,*

e sempre che almeno uno dei soggetti, tra cui la conversazione si svolge, sia parte in causa; il disconoscimento, da effettuare nel rispetto delle preclusioni processuali degli artt. 167 e 183 c.p.c., deve essere chiaro, circostanziato ed esplicito e concretizzarsi nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra la realtà fattuale e quella riprodotta (Cass. n. 1250 del 2018; n. 5259 del 2017; n. 27424 del 2014)".

Ed ancora, nel valutare se la registrazione tra un dipendente e i suoi colleghi, all'insaputa degli agli interlocutori, possa integrare una grave violazione del diritto alla riservatezza che giustifica il licenziamento, la Cassazione ha affermato che "*l'art. 24, d.lgs. 196 del 2003 permette di prescindere dal consenso dell'interessato quando il trattamento dei dati, pur non riguardanti una parte del giudizio in cui la produzione venga eseguita, sia necessario per far valere o difendere un diritto, a condizione che essi siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento; sicché, l'utilizzo a fini difensivi di registrazioni di colloqui tra il dipendente e i colleghi sul luogo di lavoro non necessita del consenso dei presenti, in ragione dell'imprescindibile necessità di bilanciare le contrapposte istanze della riservatezza da una parte e della tutela giurisdizionale del diritto dall'altra e pertanto di contemperare la norma sul consenso al trattamento dei dati con le formalità previste dal codice di procedura civile per la tutela dei diritti in giudizio (Cass. 20 settembre 2013, n. 21612)".*

Cassazione n. 28415 del 29 settembre 2022 – Licenziamenti collettivi e indicazione dei criteri di scelta

In tema di licenziamenti collettivi, la Cassazione ha ritenuto illegittima la procedura di mobilità a causa della ingiustificatezza dei criteri di scelta operati dal datore di lavoro per individuare la platea dei lavoratori in esubero, in quanto, detti criteri erano risultati, a parere dei Giudici, "*totalmente discrezionali, non concordati, non desumibili dal generico richiamo alle esigenze tecnico-produttive e, per certi aspetti, anche arbitrari*".

Nel caso di specie, la Corte Suprema ha, altresì, precisato che, il datore di lavoro "*ha autonomamente individuato i lavoratori da sospendere senza aver rispettato predeterminati criteri che stabilissero le priorità tra i vari parametri considerati - anzianità, carichi, esigenze produttive -, le modalità applicative dei criteri medesimi, la platea dei soggetti interessati in riferimento alle qualifiche possedute e alle concrete mansioni esercitate in funzione degli obiettivi aziendali di risanamento e riorganizzazione".* Da simile comportamento deriva, pertanto, l'illegittimità della procedura di licenziamento collettivo.

Cassazione n. 28824 del 4 ottobre 2022 – Trasferimento d'azienda attuato in violazione dell'art. 2112 c.c. - Effetti

Relativamente al caso di un trasferimento di ramo d'azienda dichiarato invalido, la Cassazione ha ribadito che "*soltanto un legittimo trasferimento d'azienda comporta la continuità di un rapporto di lavoro che resti unico ed immutato, nei suoi elementi oggettivi; tale circostanza ricorre esclusivamente quando sussistono i presupposti di cui all'art. 2112 cod. civ. che, in deroga all'art. 1406 cod. civ., consente la sostituzione del contraente senza consenso del ceduto; da ciò consegue che l'unicità del rapporto viene meno qualora, come nel caso di specie, il trasferimento sia stato dichiarato invalido; l'unicità del rapporto presuppone, insomma, che la vicenda traslativa abbia avuto luogo in conformità col modello legale di cui all'art. 2112 cod. civ.; al contrario, ove venga accertata l'invalidità della cessione, il rapporto con il destinatario della stessa non può che considerarsi instaurato in via di mero fatto con l'esito che le vicende risolutive dell'ultimo rapporto sono inidonee ad incidere sul rapporto giuridico tuttora esistente con il cedente; nel caso di mancato perfezionamento della cessione (per mancanza dei requisiti richiesti dall'art. 2112 c.c.) e di inconfigurabilità di una cessione negoziale (per mancanza dell'elemento costitutivo del consenso della parte ceduta), il trasferimento non si compie e il rapporto di lavoro resta nella titolarità dell'originario cedente (cfr. Cass. n. 17784/2019, Cass. n. 5998/2019)*".

Cassazione n. 29570 dell'11 ottobre 2022 – Utilizzo improprio della somministrazione di lavoro a tempo determinato

In tema di somministrazione di lavoro a termine, la Cassazione ha, *in primis*, ribadito che tale forma contrattuale è ammessa solo nel rispetto dei limiti quantitativi di utilizzazione ed a fronte di ragioni di carattere temporaneo, tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili all'ordinaria attività dell'utilizzatore.

Ciò posto, nel caso in esame i giudici hanno ritenuto abusivo l'utilizzo del lavoratore inviato in diverse missioni che si sono succedute nel tempo per il tramite dell'agenzia interinale presso il medesimo utilizzatore. Simile comportamento, ad avviso dei giudicanti, "*conduce a una durata dell'attività presso tale impresa più lunga di quanto possa essere ragionevolmente qualificato come <temporaneo>: da ciò potrebbe, infatti, evincersi un ricorso abusivo a missioni successive. Analogamente, missioni successive assegnate al medesimo lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice possono eludere l'essenza stessa delle disposizioni della Direttiva 2008/104 e possono costituire un abuso di tale forma di rapporto di lavoro, in quanto idonee a*

compromettere l'equilibrio realizzato da tale Direttiva tra la flessibilità per i datori di lavoro e la sicurezza per i lavoratori, a discapito di quest'ultima".

Cassazione n. 29756 del 12 ottobre 2022 – Licenziamento disciplinare per assenza ingiustificata dal lavoro

Con la pronuncia in oggetto, la Cassazione ha ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare comminato ad una lavoratrice che, al termine dell'assenza dal lavoro durante il periodo di malattia durato oltre 60 giorni continuativi, non aveva fatto rientro sul posto di lavoro senza essere autorizzata dal datore di lavoro ed era rimasta in attesa che lo stesso effettuasse la visita di idoneità.

Sul punto la Corte Suprema ha affermato che "*è infatti dovere del lavoratore medesimo, una volta cessato lo stato di malattia, presentarsi al lavoro, (Cfr. Cass. 27/03/2020, n. 7566), secondo cui <In tema di sorveglianza sanitaria ex art. 41 del Decreto Legislativo n. 81 del 2008, la visita medica a seguito di assenza del lavoratore superiore a 60 giorni, quale misura necessaria a tutelare l'incolumità e la salute del prestatore di lavoro, deve precedere l'assegnazione alle medesime mansioni svolte prima dell'inizio dell'assenza e la sua omissione giustifica l'astensione ex articolo 1460 c.c., dall'esecuzione di quelle mansioni ma non anche la mancata presentazione sul posto di lavoro, ben potendo il datore di lavoro disporre, nell'attesa della visita medica, l'eventuale e provvisoria diversa collocazione del lavoratore nell'impresa>*".