

ORDINE DEI CONSULENTI DEL LAVORO

ORDINE DEI CONSULENTI DEL LAVORO

CONSIGLIO PROVINCIALE DI
NAPOLI



con il gradito contributo del Centro Studi ANCL "O. Baroncelli

con il gradito contributo del Centro Studi ANCL "O. Baroncelli

.....FORMARE...INFORMANDO.....ovvero.....
Agenda un po' insolita per appunti ... mica tanto frettolosi
.....FORMARE...INFORMANDO.....ovvero.....
Agenda un po' insolita per appunti ... mica tanto frettolosi

N° 12/2011

14 Marzo 2011(*)

***Gentili Colleghe e Cari Colleghi,
nell'ambito di questa nuova iniziativa editoriale di comunicazione e di
immagine, ma pur sempre collegata alla instancabile attività di informazione e
di formazione che caratterizza il CPO di Napoli.....***

Oggi parliamo di.....

E' ILLEGITTIMO UN LICENZIAMENTO DISCIPLINARE NON CARATTERIZZATO DA UN ILLECITO DI "PARTICOLARE GRAVITA" CHE NON SUSSISTE NEI CASI DI COMPORTAMENTI GRAVI MA EPISODICI POSTI IN ESSERE DA UN DIPENDENTE CHE GIAMMAI IN PASSATO ERA INCORSO IN PROCEDIMENTO DISCIPLINARE.

CORTE DI CASSAZIONE- SENTENZA N. 3042 DEL 8 FEBBRAIO 2011

Le sentenze della Cassazione dovrebbero essere il pane quotidiano dei Consulenti del Lavoro specie in una materia, come quella dei licenziamenti, che si basa su locuzioni generiche del tipo "giusta causa" o "giustificato motivo soggettivo" contenute nella legge 604/66 e nell'art. 2119 c.c.

In particolare, il licenziamento per giusta causa deve essere conseguente ad un comportamento gravissimo del lavoratore che non consente, nemmeno provvisoriamente, la prosecuzione del rapporto di lavoro essendosi minato irrimediabilmente il vincolo fiduciario fra le Parti.

Quello, poi, per giustificato motivo soggettivo deve riguardare un comportamento di "particolare gravità" afferente la prestazione del dipendente e l'esecuzione del contratto di lavoro.

Gli Ermellini, con la **sentenza N. 3042 del 8 Febbraio 2011**, non hanno ritenuto riconducibile ad un giudizio di "particolare gravità" comportamenti del lavoratore, ancorchè gravi, ma aventi carattere episodico e, per di più, commessi da chi non ha apprezzabili precedenti disciplinari.

Questo è il "principio" che ha consentito alla Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza in informativa, di ritenere corretta la reintegrazione nel posto di lavoro predisposta dai Giudici di merito in favore di una lavoratrice che era stata licenziata per g.m.s. a seguito di un cumulo, nel tempo, di illeciti comportamentali quali il rientro non autorizzato in periodo di congedo, pronunzia di espressioni offensive nei confronti di un superiore e ricostruzione non veritiera dei fatti in sede di audizione e di deduzioni scritte.

Tali comportamenti per essere stati "episodici" e posti in essere da un dipendente senza precedenti disciplinari, non sono stati ritenuti di "particolare gravità" e quindi privi del requisito previsto dalla legge 604/66 per il licenziamento per giustificato motivo soggettivo.

VERBALE DI CONCILIAZIONE EX ART. 411 C.P.C. PER LA SUA VALIDITA' E' NECESSARIA LA CONTESTUALITA' DI SOTTOSCRIZIONE DEL LAVORATORE E DEL RAPPRESENTANTE SINDACALE.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 3237 DEL 10 FEBBRAIO 2011

Ecco, invece, una pronuncia molto interessante in tema di verbale di conciliazione ex art. 411 c.p.c. poiché capita raramente che la Suprema Corte di Cassazione si occupi della "modalità di redazione e sottoscrizione" dello stesso.

Il "principio" che vi è sancito è ampiamente pacifico oltre che condivisibile in quanto investe la "ratio" della procedura nella quale è investita una Organizzazione Sindacale dei lavoratori ed il proprio ruolo di difesa e patrocinio del lavoratore che è alla base del verbale di conciliazione in sede sindacale.

Gli Ermellini, sulla scorta di tale "principio" che investe il ruolo e la funzione del Sindacato nella procedura di cui all'art. 411 c.p.c., hanno, con la **sentenza N. 3237 del 10 febbraio 2011**, affermato l'invalidità di un verbale di conciliazione in sede sindacale nel

quale, come è, poi, emerso negli atti di causa, **non vi è stata contestualità nell'apposizione della firma del lavoratore e del rappresentante sindacale.**

È stato ritenuto, quindi, corretto il comportamento dei Giudici di merito che, proprio per la mancanza di contestualità nell'apposizione della firma del sindacalista e del lavoratore, avevano escluso il valore conciliativo sindacale dell'atto, ex art. 411 c.p.c., proprio per l'assenza del sindacalista all'atto della sottoscrizione del verbale da parte del lavoratore e, pertanto, per il venire meno della necessaria funzione di assistenza e di patrocinio del lavoratore rivestito dall'O.S. nel verbale di conciliazione de quo.

FUMO PASSIVO E MALATTIA PROFESSIONALE. VA RICONOSCITA SE C'È STRETTA CORRELAZIONE TRA L'ESPOSIZIONE AL FUMO PASSIVO ED I SINTOMI RESPIRATORI CRONICI.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 3227 DEL 10 FEBBRAIO 2011

Attenzione al "fumo passivo". Può essere considerato la causa di problemi respiratori cronici (id: enfisema polmonare ed asma bronchiale) con riconoscimento della "malattia professionale" laddove **si dimostri il nesso eziologico fra la patologia contratta e l'esposizione al fumo passivo per lungo lasso di tempo.**

In altri termini i requisiti della "malattia professionale": nesso eziologico, lesione e causa lenta e progressiva.

E così gli Ermellini, con **sentenza N. 3227 del 10 Febbraio 2011**, hanno sancito l'importante principio in informativa a seguito di un iter processuale che ha visto come protagonista in cerca di giustizia un lavoratore che, **per decenni**, era stato al lavoro in una stanza non aereata e, per di più, in presenza di un incallito fumatore. Conseguenza? Dopo anni il lavoratore accusa problemi respiratori cronici. Quale la causa, il fumo passivo? In primo grado non ottiene nulla ma la Corte d'Appello attribuisce la patologia del dipendente alla lunga esposizione del suo organismo al fumo passivo. Dunque c'è un rapporto di causa ed effetto. Da qui il forzato riconoscimento ad opera dell'INAIL della "malattia professionale". L'Istituto ricorre in Cassazione.

La Suprema Corte respinge il ricorso dell'INAIL che, invero, aveva esposto una tesi difensiva per la quale le patologie dovevano comunque essere riferite alla "lavorazione" (id: alla mansione specifica).

Gli Ermellini, invece, hanno rigettato il ricorso affermando che la tutela prevista dal D.P.R. 1124/1965 si estende anche ai rischi specifici **impropri**. Inoltre, i Giudici della Cassazione hanno sancito che il c.d. rischio ambientale ha per oggetto il lavoro in sé e non anche il lavoro specifico e che le M.P. non tabellate comprendono anche quelle situazioni di dannosità che, seppure ricorrenti anche per attività non lavorative, costituiscono però un rischio specifico per l'assicurato.

PER IL LICENZIAMENTO PER GIUSTA CAUSA OCCORRE VALUTARE IL COMPORTAMENTO DEL LAVORATORE SOTTO IL PROFILO OGGETTIVO, SOGGETTIVO E DELL'INCIDENZA SUL VINCOLO FIDUCIARIO.

CORTE DI CASSAZIONE – SENTENZA N. 3596 DEL 14 FEBBRAIO 2011

Conoscete l'importanza, il ruolo e la funzione che attribuiamo alle pronunce della Suprema Corte di Cassazione specie in materia di licenziamento donde l'opportunità della sentenza in informativa che **riepiloga le caratteristiche di un licenziamento affinché possa essere ricondotto nell'alveo della giusta causa ex art. 2119 c.c.**

I Giudici della Suprema Corte hanno, per l'ennesima volta, sancito che per valutare la legittimità di un licenziamento deve tenersi conto:

- a) della portata dei fatti commessi sotto il profilo **soggettivo ed oggettivo**;
- b) del contesto nel quale sono stati posti in essere e dell'intensità dell'elemento intenzionale;
- c) la proporzionalità fra il fatto e la sanzione;
- d) la lesione irreparabile del vincolo fiduciario che è alla base del rapporto di lavoro.

Sulla scorta di quanto precede, così come inserito nella **sentenza N. 3596 del 14 Febbraio 2011**, gli Ermellini hanno ritenuto non sussistenti tali elementi in un licenziamento intimato da un'impresa ad un lavoratore che, pur essendo in ferie, si era presentato al lavoro rifiutandosi di uscire dallo stabilimento nonostante i ripetuti inviti ed inveendo contro i superiori. I Giudici di primo grado avevano ritenuto legittimo il licenziamento per gravissima insubordinazione ad un ordine del datore di lavoro donde l'impossibilità ad una prosecuzione, sia pur provvisoria del rapporto, essendo minato irreparabilmente il vincolo fiduciario. Di diverso avviso, invece, i Giudici d'Appello che, **esaminando il comportamento del lavoratore sotto il profilo soggettivo ed oggettivo, non l'avevano ritenuta idonea alla lesione del vincolo fiduciario.**

La S.C., adita dall'impresa avverso la sentenza della Corte di Appello, ha respinto il ricorso del datore di lavoro **affermando che lo stesso Giudice di seconde cure aveva rilevato che" non risulta in alcun modo che il lavoratore abbia tenuto un comportamento agitato e scomposto, che abbia dato in escandescenze, alzato la voce o assunto atteggiamenti aggressivi o minacciosi, mentre deve ritenersi incontestato che egli manifestò il proprio rifiuto di lasciare lo stabilimento in forma del tutto civile e corretta, limitandosi a chiedere conferma scritta di quello che, secondo la stessa tesi aziendale, era stato solo un accordo verbale preso con i suoi superiori circa la collocazione in ferie".**

DURANTE LA MALATTIA NON SI PUO' SVOLGERE ATTIVITA' IN CONCORRENZA CON QUELLA DEL PROPRIO DATORE DI LAVORO. E' LEGITTIMO, QUINDI, IL LICENZIAMENTO ANCHE ALLA LUCE DELLE DISPOSIZIONI DISCIPLINARI DEL CCNL.

CORTE DI CASSAZIONE- SENTENZA N. 3753 DEL 15 FEBBRAIO 2011

Sul divieto di svolgimento di attività lavorativa durante il periodo di malattia con seguente licenziamento ce ne siamo più volte occupati ed anche in rubriche diverse come, ad esempio, quella della "Giurisprudenza commentata dai Consulenti del Lavoro. Una sentenza al mese".

Ed anche la pronuncia in informativa, **Sentenza N. 3753 del 15 Febbraio 2011**, acquista importanza non tanto perché riepiloga i casi in cui l'attività lavorativa prestata durante il periodo di malattia in favore di terzi diviene illegittima ed è foriera di licenziamento quanto per il riferimento al codice disciplinare del quale, spesso, i Giudici, non tengono conto dovendo valutare il principio di proporzionalità fra illecito e sanzione nonché l'incidenza di tale illecito sul vincolo fiduciario.

Ed ecco il "fatto storico". Un lavoratore viene licenziato in quanto, durante il periodo di malattia, presta attività lavorativa presso un esercizio commerciale concorrente con quello del suo datore di lavoro. Licenziamento. Ricorso ai Giudici di merito. In entrambi i giudizi, il licenziamento viene dichiarato illegittimo. In particolare, la Corte di Appello ritiene che il licenziamento del lavoratore che presta altra attività durante la malattia **è legittimo solo per simulazione della stessa ovvero se tale attività ne ritarda la guarigione. Non era, quindi, legittimo il licenziamento per illecita concorrenza poiché tale**

motivazione era mancante nella lettera di contestazione e non poteva essere proposta, come motivazione, nel giudizio di merito.

L'Impresa ricorre in Cassazione.

Gli Ermellini hanno accolto il ricorso affermando che nella lettera di contestazione era stato fatto specifico e preciso riferimento allo svolgimento di un'attività lavorativa presso altro esercizio commerciale durante un periodo di malattia e che l'art. 151 del CCNL fra le cause di licenziamento prevede anche l'attività in concorrenza con quella del datore di lavoro.

Ad maiora

***IL PRESIDENTE
EDMONDO DURACCIO***

(*) Rubrica contenente informazioni riservate ai soli iscritti all'Albo dei Consulenti del Lavoro di Napoli. Riproduzione, anche parziale, vietata.

Con preghiera di farla visionare ai Praticanti di studio!!

HANNO COLLABORATO ALLA REDAZIONE DI QUESTO NUMERO **VINCENZO BALZANO, FRANCESCO DURACCIO, FRANCESCO CAPACCIO, GIOSUE' ESPOSITO, GIUSEPPE CAPPIELLO.**