

Gennaio 2014



Consulenti del Lavoro  
Consiglio Provinciale  
dell'Ordine di Milano

Via Aurispa, 7 20122 Milano.

Tel: 02/58308188 - Fax: 02/58310605

e-mail: comm.centrostudi@consulentidellavoro.mi.it

# Sintesi

*Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*

## SOMMARIO

- 2 - Licenziamento della lavoratrice entro un anno dal matrimonio
- 2 - La nozione di "giusta causa" di licenziamento
- 3 - Licenziamento per giustificato motivo oggettivo nel caso di concomitanza di evento di malattia
- 4 - Invito a riprendere servizio in caso di licenziamento illegittimo
- 5 - Riscossione crediti contributivi INPS tramite ruoli esecutivi: decadenza processuale e decadenza sostanziale
- 5 - Il potere datoriale di modificare il periodo feriale del lavoratore
- 6 - Obbligo di repace: il concorso di colpa del lavoratore va eccepito dal datore
- 7 - Assunzione "influenzata" da requisiti fisici

## IL PUNTO

**P**rimo grande passo della nostra Categoria verso l'asseverazione della regolarità delle imprese in materia di lavoro.

Il 15 gennaio 2014 il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ha stipulato un Protocollo d'Intesa con il Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del lavoro per l'asseverazione della regolarità delle imprese in materia di contribuzione e di retribuzione.

Le finalità della convenzione, sottoscritta dal Ministro del Lavoro Enrico Giovannini e dal presidente del Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro Marina Calderone, sono lo sviluppo e la diffusione della cultura della legalità e la semplificazione degli adempimenti a carico delle imprese.

L'asseverazione, denominata ASSE.CO., verrà rilasciata dal Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro, anche attraverso la propria Fondazione Studi, consentirà di certificare la regolarità rispetto a lavoro minorile, orario di lavoro, contratti collettivi, obblighi contributivi e pagamento della retribuzione, relativi al lavoro subordinato e parasubordinato instaurati dai datori di lavoro.

Ora bisogna impegnarsi affinché l'ASSE.CO., opportunamente integrata, possa essere ritenuta idonea ad eliminare la responsabilità solidale negli appalti.

## ARGOMENTO DI ALTO INTERESSE

Licenziamento della lavoratrice  
entro un anno dal matrimonio

COMMISSIONE STUDI E RICERCHE DELL'ORDINE CONSULENTI DEL LAVORO  
DELLA PROVINCIA DI MILANO

Presidente dell'Ordine: Giovanni Zingales

Coordinatore scientifico del CSR: Potito di Nunzio

**Sezione Studi e Ricerche:** Gilberto Asnaghi, Riccardo Bellocchio, Gianfranco Curci, Stefano Guglielmi, Nicoletta Marra, Morena Domenica Massaini, Erika Montelatici, Roberto Montelatici, Sabrina Pagani, Silvana Pagella, Fabio Pappalardo, Lalla Pollacchini Pagani, Laura Pozzi, Paola Rizzo

**Sezione Semplificazione normativa:** Andrea Asnaghi, Gianluca Belloni, Luca Bonati, Marco Cassini, Stella Crimi, Mariagrazia di Nunzio, Donatella Gerosa, Alessandro Graziano, Luca Insabato, Paolo Lavagna, Giuseppe Mastalli, Paolo Reja, Daniela Stochino

**Sezione Scuola e Università:** Gabriele Corra, Luciana Mari, Sergio Mastromattei, Alessandro Proia

**Sezione Formazione e aggiornamento professionale:** Gabriele Badi, Francesca Bravi, Alessandro Cornaggia, Isabella Di Molfetta, Luca Paone, Roberto Picci, Marianna Tissino, Enrico Vannicola

L'edizione di Sintesi è ad opera della Sezione Studi e Ricerche



## QUESTIONE TRATTATA

### “LICENZIAMENTO DELLA LAVORATRICE entro un anno dal matrimonio”

#### SENTENZA

Cass., sez. Lavoro,  
3 dicembre 2013,  
n. 27055

#### TESI-DECISIONE

**L**a questione trattata concerne la facoltà di impugnazione di un licenziamento intimato in periodo protetto di cui alla Legge n.7/1963.

La Corte di Cassazione dichiara che il termine di 60 giorni per l'impugnazione del licenziamento previsto dall'art. 6 della Legge n. 604/66 deroga al principio generale - desumibile dagli artt. 1421 e 1422 c.c. - secondo il quale, salvo disposizioni di legge, la nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e l'azione per farla dichiarare non è soggetta a prescrizione.

Ne consegue che la disposizione contenuta nell'art 6 della Legge n. 604 deve ritenersi avente carattere eccezionale e quindi non applicabile, neanche in via analogica, ad ipotesi di nullità del licenziamento che non rientrino nella previsione di cui alla citata Legge n. 604/66.

Con la stessa sentenza la Corte dichiara inoltre che è ininfluenza il momento della decisione di intimazione del licenziamento poiché esso è sempre nullo ex legge n. 7/1963 se intervenuto nel periodo intercorrente dal giorno della richiesta delle pubblicazioni di matrimonio a un anno dopo la celebrazione.

L'ultimo punto preso in esame dalla sentenza è l'efficacia del licenziamento in periodo protetto in caso di ristrutturazione e/o riorganizzazione aziendale anziché cessazione totale o parziale dell'azienda.

La Corte dichiara pertinente solo la cessazione dell'attività e non anche una sua ristrutturazione.

La sentenza in esame ha il merito di far emergere la tutela della lavoratrice donna in periodo protetto rispetto al diritto di libertà imprenditoriale, costituzionalmente garantito dall'art. 41.

## QUESTIONE TRATTATA

### “LA NOZIONE DI “GIUSTA CAUSA” di licenziamento”

#### SENTENZA

Cass., sez. Lavoro,  
18 novembre 2013,  
n. 25824

#### TESI-DECISIONE

**L**a Suprema Corte ha confermato il principio oramai unanime secondo cui per stabilire in concreto l'esistenza di una giusta causa di licenziamento, che deve rivestire il carattere di grave negazione degli elementi essenziali del

rapporto di lavoro ed in particolare di quello fiduciario e la cui prova incombe sul datore di lavoro, occorre valutare da un lato la gravità dei fatti addebitati al lavoratore, in relazione alla portata oggettiva e soggettiva dei medesimi, >>>



>>> alle circostanze nelle quali sono stati commessi ed all'intensità dell'elemento intenzionale, dall'altro la proporzionalità fra tali fatti e la sanzione inflitta, stabilendo se la lesione dell'elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro sia in concreto tale da giustificare o meno la massima sanzione disciplinare. È stato, altresì, precisato che il giudizio di proporzionalità o adeguatezza della sanzione dell'illecito commesso - istituzionalmente rimesso al giudice di merito - si sostanzia nella valutazione della gravità dell'inadempimento imputato al lavoratore in relazione al concreto rapporto e a tutte le circostanze del caso, dovendo tenersi al riguardo in considerazione la circostanza che tale inadempimento deve essere valutato in senso accentuativo rispetto alla regola generale della "non scarsa importanza" di cui all'art. 1455 c.c., sicché l'irrogazione della massima

sanzione disciplinare risulta giustificata soltanto in presenza di un notevole inadempimento degli obblighi contrattuali (L. n. 604 del 1966, art. 3) ovvero addirittura tale da non consentire la prosecuzione neppure provvisoria del rapporto (art. 2119 c.c.). In tema di ambito dell'apprezzamento riservato al giudice del merito, è stato in maniera condivisibile affermato che la giusta causa di licenziamento è una nozione che la legge, allo scopo di un adeguamento delle norme alla realtà da disciplinare, articolata e mutevole nel tempo, configura con una disposizione (ascrivibile alla tipologia delle c.d. clausole generali) di limitato contenuto, delineante un modello generico che richiede di essere specificato in sede interpretativa mediante la valorizzazione sia di fattori esterni relativi alla coscienza generale, sia di principi che la stessa disposizione tacitamente richiama.

## QUESTIONE TRATTATA

### SENTENZA

Cass., sez. Lavoro, 10 ottobre 2013, n. 23063

## “ LICENZIAMENTO PER GIUSTIFICATO MOTIVO oggettivo nel caso di concomitanza di evento di malattia ”

### TESI-DECISIONE

**L**a questione riguarda l'efficacia del licenziamento per giustificato motivo oggettivo in costanza di malattia.

Se è pacifico (orientamento giurisprudenziale consolidato) che il licenziamento per giusta causa produce effetto anche nel corso della malattia, più discussa invece è l'efficacia del licenziamento, nel corso della malattia, quando esso contempili il preavviso.

La natura di questo istituto dovrebbe dirimere la questione.

Se infatti si afferma la natura obbligatoria del preavviso (efficacia risolutiva immediata) il licenziamento dovrebbe produrre

effetti immediati.

In realtà questo principio si scontra con la previsione contenuta nell'art. 2110 cc che prevede l'irrecedibilità nel corso della malattia.

La Corte Suprema in questa sentenza non aderisce al filone giurisprudenziale di qualificazione obbligatoria del preavviso dichiarando che l'efficacia del licenziamento per giustificato motivo oggettivo interviene solo al termine della malattia ancorché il datore di lavoro avesse comunicato l'esonero dal preavviso.



## QUESTIONE TRATTATA

## SENTENZA

Cass., sez. Lavoro,  
37 novembre 2013,  
n. 26519

## “ INVITO A RIPRENDERE SERVIZIO in caso di licenziamento illegittimo ”

### TESI-DECISIONE

**I**l datore di lavoro che a seguito di un licenziamento dichiarato illegittimo è tenuto a reintegrare il lavoratore nel posto precedentemente occupato, è tenuto a formulare l'invito alla ripresa del lavoro in modo chiaro e specifico. Se richiesto dal lavoratore, deve specificare se questi dovrà rientrare nel luogo e nelle mansioni originariamente occupate o in quelle diverse in presenza di comprovate ragioni tecniche o produttive.

Qualora il lavoratore non dovesse ottenere risposte chiare e specifiche al riguardo, la mancata ripresa lavorativa nel termine di trenta giorni previsto dall'art. 18 della legge n. 300/70, non può costituire giusta causa di risoluzione di rapporto di lavoro, così la sentenza in esame.

La odierna pronuncia riguarda un lavoratore dipendente della Rete Ferroviaria Italiana (RFI), il quale a seguito di licenziamento illegittimo, dichiarato dal Tribunale di Ascoli Piceno e dalla Corte di Appello di Ancona, viene invitato dal funzionario della RFI a riprendere il lavoro in data 6 dicembre 2004.

Al riguardo il lavoratore, nel termine di 30 giorni previsti per il rientro al lavoro dall'art. 18 della legge n.300/70, fa pervenire a RFI una richiesta per il tramite del suo legale di fiducia, con la quale si chiedono chiarimenti, in merito alla postazione di lavoro che dovrà andare ad occupare. Non avendo ricevuto alcuna rassicurazione al riguardo, il lavoratore non dà corso all'invito e pertanto l'azienda, decorso il termine in parola, si ritiene liberata dall'onere di reinserire in organico il proprio dipendente.

Contro la mancata reintegra, il lavoratore

presenta ricorso sempre al Tribunale di Ascoli Piceno che nel condannare il datore di lavoro, rileva come questi non ha ricevuto risposta da RFI in merito alla propria collocazione sul luogo di lavoro. La sentenza viene confermata anche dalla Corte di Appello.

La Corte di Cassazione, nel respingere il ricorso di RFI, precisa innanzitutto che il termine di cui all'art. 18 della legge n. 300/70 ( 30 gg), è posto in favore del lavoratore e non del datore di lavoro.

In particolare, l'art. 18 non indica una forma particolare mediante la quale deve avvenire la comunicazione da parte del datore di lavoro. Tuttavia questa deve mantenere un carattere di specificità tale da essere in grado di chiarire senza equivoci, il luogo e le mansioni precise cui il lavoratore sarà destinato. La comunicazione deve rispettare, in buona sostanza, il requisito della specificità che consente al lavoratore di comprendere se sarà destinato alla precedente posizione lavorativa occupata, o ad una diversa, sulla base di ragioni tecniche od organizzative sopravvenute.

In questo senso, e a tutela di questo diritto, deve leggersi la richiesta di chiarimenti recapitata dal lavoratore per il tramite del proprio legale nel termine di 30 giorni.

Non rispondendo alle legittime richieste del lavoratore, RFI non gli ha consentito di venire a conoscenza di informazioni indispensabili per valutare se e come riprendere la propria attività lavorativa.

Il ricorso per tali ragioni viene respinto con conseguente obbligo di RFI a reintegrare il lavoratore nel luogo e nelle mansioni precedentemente occupate.



## QUESTIONE TRATTATA

### “ RISCOSSIONE CREDITI CONTRIBUTIVI Inps TRAMITE RUOLI ESECUTIVI: decadenza processuale e decadenza sostanziale ”

#### SENTENZA

Cass., sez. Lavoro  
26 novembre 2013  
n. 26395

#### TESI-DECISIONE

**L**a sentenza in esame affronta, tra altri di minor interesse, il tema della natura del termine di decadenza per l'iscrizione a ruolo dei contributi degli enti previdenziali di cui all'art 25 D. Lgs. 46/99, e dell'esclusività o meno di tale strumento procedurale per il recupero dei crediti contributivi da parte dell'INPS.

Cio' premesso, la Corte di Cassazione, nel rigettare il ricorso della datrice di lavoro e nel confermare la debenza all'INPS dei contributi omessi, conferma il valore processuale e non sostanziale della previsione dell'art 25 D. Lgs 46/99, laddove sancisce che i contributi e premi dovuti agli enti pubblici previdenziali debbano essere iscritti a ruolo, a pena di decadenza, entro un determinato termine.

La decadenza pertanto deve intendersi riferita al meccanismo di riscossione

coattiva del credito contributivo a mezzo cartella esattoriale e non alla tutela del diritto di credito stesso.

La Cassazione ricorda infatti che la cartella esattoriale è un atto della procedura di riscossione affidata all'Esattoria e non l'atto amministrativo che accerta l'esistenza del credito (rappresentato, invece, dal verbale ispettivo, dalla denuncia contributiva o dall'avviso bonario).

Vizi formali della cartella, o il mancato rispetto del termine decadenziale previsto per l'iscrizione a ruolo, comportano quindi l'impossibilità per l'INPS di avvalersi del titolo esecutivo rappresentato dalla cartella esattoriale e della procedura coattiva, ma non fa decadere l'Istituto dal diritto di chiedere l'accertamento dell'esistenza e dell'ammontare del proprio credito in sede giudiziaria ordinaria.

## QUESTIONE TRATTATA

### “ IL POTERE DATORIALE di modificare il periodo feriale del lavoratore ”

#### SENTENZA

Cass., sez. Lavoro  
3 dicembre 2013,  
n. 27057

#### TESI-DECISIONE

**N**el caso controverso il lavoratore, licenziato per assenza ingiustificata, impugnava il licenziamento, contestando la legittimità formale e sostanziale del

recesso in quanto egli si trovava legittimamente in ferie. Il processo giungeva al terzo grado di giudizio. Il datore di lavoro, ricorrendo in Cassazione, la- >>>



>>> mentava l'erroneità della sentenza per violazione, in particolare, degli artt. 18 e 23 del c.c.n.l. 6 luglio 1995 per il personale dipendente dalle amministrazioni del Comparto Regioni – Autonomie locali (c.c.n.l. applicato al caso *de quo*).

Secondo l'interpretazione datoriale dei citati articoli, il lavoratore doveva essere sempre reperibile (anche durante il godimento delle ferie) e il datore di lavoro aveva il potere di revocare in qualunque momento le ferie già concesse al dipendente. Stante ciò, per il datore di lavoro, il licenziamento doveva considerarsi legittimo, non avendo il dipendente adempiuto a due ordini di riprendere servizio.

Tuttavia, con una diversa interpretazione di entrambe le norme collettive, la Cassazione rigettava il ricorso datoriale, confermando la sentenza impugnata. In particolare, la Cassazione stabiliva che *“la norma contrattuale invocata a tutela del diritto del datore di lavoro di cono-*

*scere il luogo ove inviare le comunicazioni al dipendente”* (art. 23) non si può applicare al momento delle ferie, salvo specifiche difformi pattuizioni individuali o collettive. Una diversa interpretazione della norma collettiva sarebbe inammissibile, in quanto comporterebbe una compressione ingiustificata sia del diritto alle ferie sia delle esigenze di privacy del lavoratore.

In considerazione, invece, dell'art. 18, la Suprema Corte rilevava che tale norma non attribuiva al datore di lavoro *“un potere totalmente discrezionale di interrompere o sospendere il periodo feriale già in godimento”*.

Stante ciò, la Cassazione, richiamando una precedente decisione di legittimità (Cass. n. 1557/00), confermava il principio secondo il quale il datore di lavoro, riconsiderando le esigenze aziendali, può modificare il periodo feriale del lavoratore, purché tale modifica sia comunicata al dipendente *“con congruo preavviso”*.

## QUESTIONE TRATTATA

## SENTENZA

Cass., 14 novembre 2013, n. 25607

## “ OBBLIGO DI REPECHAGE: il concorso di colpa del lavoratore va eccepito dal datore ”

### TESI-DECISIONE

**N**el caso in oggetto un lavoratore impugna il licenziamento intimatogli da un'azienda edile durante il periodo di malattia deducendone la nullità e chiedendo oltre che la reintegrazione nel posto di lavoro, le conseguenti statuizioni ex art. 18 St. Lav.. Richieste accolte in primo grado e confermate in sede di appello, ad eccezione del riconoscimento

delle retribuzioni successive al periodo in cui il datore di lavoro aveva offerto al lavoratore l'assunzione presso un nuovo cantiere. Contro tale decisione propone ricorso per cassazione la Società cui resiste con contro-ricorso il lavoratore, proponendo altresì ricorso incidentale. La Suprema Corte chiarisce che, in caso di licenziamento, l'offerta al dipen- >>>



>>> dente di prestare la propria attività in altro posto di lavoro non può essere idonea di per sé ad “arrestare il danno” ex art. 1227, comma 2, cod. Civ.; l'analisi condotta in sede di Appello ritiene idonea la proposta, peraltro presso un cantiere inattivo, quale

causa giustificatrice per determinare l'arresto del danno, tuttavia la società non ha sollevato alcuna eccezione né in primo grado, né in appello e poiché trattasi di eccezione in senso stretto la stessa non era rilevabile d'ufficio dalla Corte territoriale.

## QUESTIONE TRATTATA

### “ ASSUNZIONE “INFLUENZATA” da requisiti fisici ”

## SENTENZA

Cass., sez. Lavoro  
15 novembre 2013,  
n. 25734

## TESI-DECISIONE

**I**l caso di specie riguarda una lavoratrice a cui è stata negata l'assunzione per insufficienza della statura. Una candidata a seguito del superamento della selezione per l'assunzione a Capo Servizio Treni non è stata ritenuta idonea per mancanza del requisito dell'altezza. Viene quindi contestato il fatto ricorrendo alla Corte d'Appello di Roma a seguito della domanda iniziale respinta dal Giudice.

La sentenza conclude per la condanna della società ad assumere la candidata a far data dal superamento della selezione, con conseguente risarcimento del danno nella misura delle mancate mensilità. La società propone ricorso in Cassazione fondato su due motivi:

- nega la sussistenza di un elemento discriminante adducendo che il re-

quisito doveva ritenersi quale elemento essenziale per la sicurezza del treno e dei viaggiatori;

- asserisce che i criteri di selezione utilizzati erano dettati da ragioni inerenti la sicurezza della circolazione, disposizioni fissate dal D.M. 18 settembre 1986 e dal D.P.C.M. n. 411 del 1987.

Entrambe le motivazioni vengono rigettate: sia per la tipologia di mansioni che comunque non erano state individuate per la qualifica di Capo Treno e comunque non dichiarate dalla parte datoriale quale ostacolo allo svolgimento delle mansioni, salvo casi eccezionali; sia per l'elemento, seppur indirettamente discriminatorio, di un limite da considerare di statura uguale sia per gli uomini che per le donne.