

# Edizione Mensile

## Maggio 2023

### Licenziamento per insubordinazione

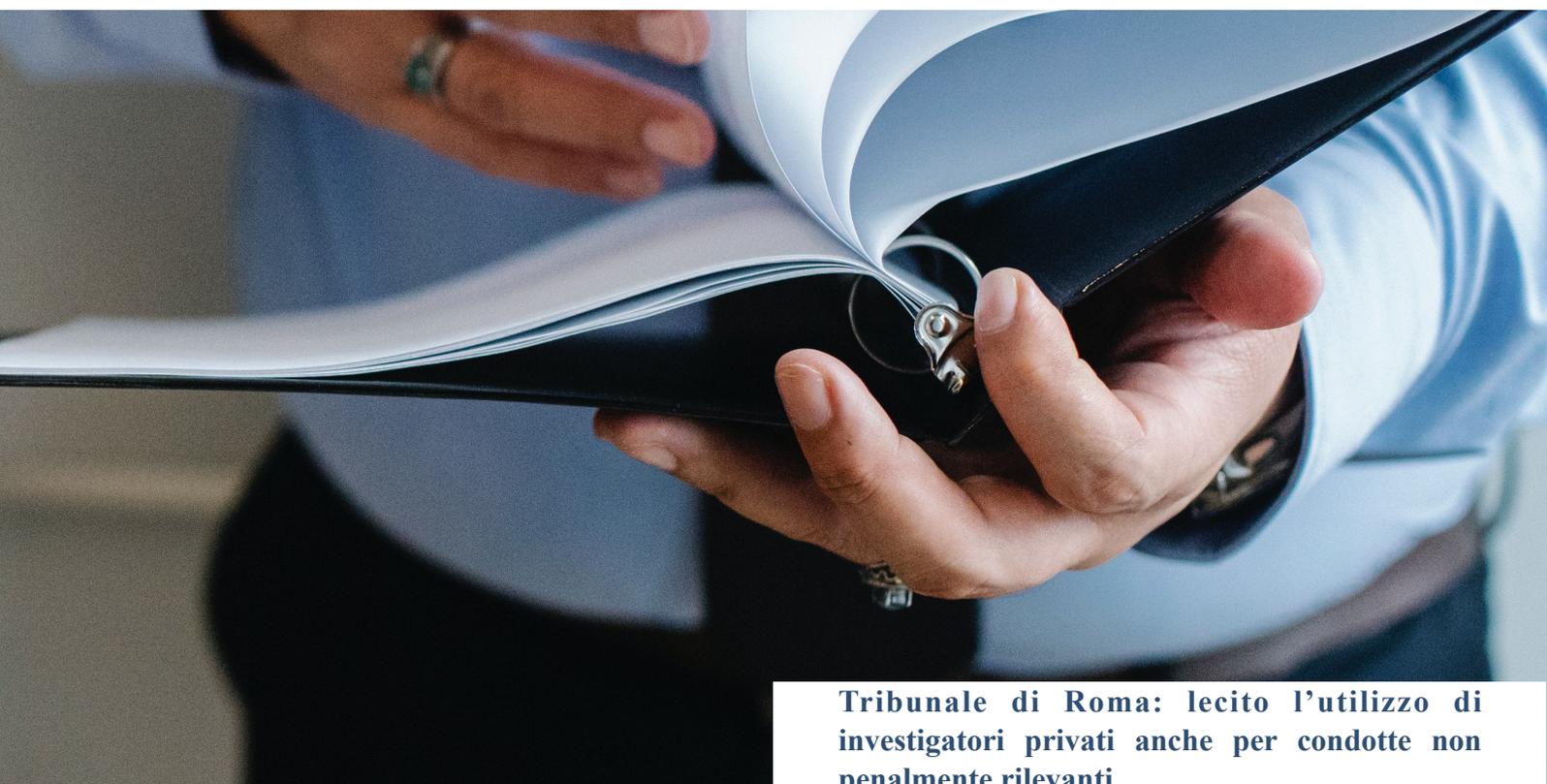
Cass. Ord. n. 4831 del 16 febbraio 2023

### Trasferimento del lavoratore in seguito alla reintegra

Cass. n. 12393 del 17 gennaio 2023

### Infortunio computato nel periodo di comporto

Cass. n. 4332 del 13 febbraio 2023



### Tribunale di Roma: lecito l'utilizzo di investigatori privati anche per condotte non penalmente rilevanti

Con pronuncia del Tribunale Roma, Sez. lavoro, del 14/03/2023, la Corte di merito ribadisce la possibilità del datore di lavoro di procedere alle attività investigative, ritenendo che “il divieto, per il datore di lavoro, di ricorrere a controlli eseguiti tramite agenzia di investigazione privata, è limitato alla verifica dell'adempimento o dell'inadempimento, da parte del lavoratore, della sua prestazione lavorativa come tale o delle sue modalità di esecuzione, mentre il datore di lavoro ben può eseguire, anche attraverso le suddette agenzie, i cc.dd. “controlli difensivi” che possono estendersi a verificare la realizzazione di comportamenti illeciti da parte del lavoratore, quali (nel caso di specie) la falsa attestazione di orari di lavoro o l'allontanamento dal luogo di lavoro anche in orario ordinario per scopi privati senza che ciò risultasse né documentato né richiesto, essendo sufficiente, per procedere a detti controlli, anche il solo sospetto o la mera ipotesi che illeciti siano in corso di esecuzione” (ex plurimis: Cass., 4 settembre 2018, n. 21621; Cass., 20 gennaio 2015, n. 848; n. 3590/2011).

### Il rifiuto di svolgere i compiti affidati accompagnato da espressioni ingiuriose è un'insubordinazione non idonea al licenziamento

Con sentenza n. 4831 del 2023 la Cassazione torna a parlare dell'ipotesi di insubordinazione del lavoratore, stabilendo che “se è vero che la nozione di insubordinazione non può essere limitata al rifiuto di adempimento delle disposizioni dei superiori, ma ricomprende qualsiasi comportamento atto a pregiudicare l'esecuzione e il corretto svolgimento delle suddette disposizioni nel quadro dell'organizzazione aziendale, tuttavia ove la contrattazione collettiva, come nel caso in esame, ancori l'irrogazione della massima sanzione alla gravità della condotta nei confronti dei superiori, all'esistenza di minacce o di vie di fatto, al rifiuto di obbedienza ad ordini, allora non qualunque comportamento può essere causa di licenziamento ma solo quello che, per le sue caratteristiche proprie, si palesi ingiustificatamente in netto contrasto con gli ordini impartiti”.

## Infortunio sul lavoro e la responsabilità della committente

”Non è configurabile una responsabilità *in re ipsa* del committente per l’infortunio occorso al dipendente dell’appaltatore”

- Cass., Sez. Lavoro, Ord., 01/02/2023, n. 2991 -

La Cassazione con sent. n. 2991/2023 si è pronunciata in materia di danno differenziale derivante dall’infortunio occorso ad un dipendente di un appaltatore in seguito alla stipula di un contratto di appalto tra due società. Secondo la Cassazione *“non è configurabile una responsabilità in re ipsa del committente per l’infortunio occorso al dipendente dell’appaltatore. La responsabilità per la violazione dell’obbligo di adottare le misure necessarie a tutelare l’integrità fisica dei prestatori di lavoro si estende al committente solo ove lo stesso si sia reso garante della vigilanza relativa alla misura da adottare in concreto e si sia riservato i poteri tecnico-organizzativi dell’opera da eseguire”*.

La Suprema Corte, nel confermare la ricostruzione della Corte territoriale, precisava infatti come nel cantiere dei lavori ove si verificava l’infortunio, la società committente non si era in alcun modo ingerita nelle scelte di sicurezza né tantomeno aveva nominato per il cantiere uno suo responsabile della sicurezza, quanto piuttosto un mero coordinatore di cui all’art. 98 del d.lgs. 81/2008, rimanendo le funzioni di sicurezza affidate all’appaltatore il quale, invece, aveva subappaltato alcune attività ad un terzo architetto, senza che la committente ne fosse stata resa edotta. Esclusa pertanto ogni incidenza della condotta del committente nell’eziologia dell’evento.

Secondo la Cassazione infatti, se è pur vero che è espressamente prevista dalla normativa di settore (prima, il Decreto Legislativo n. 626 del 1994 articolo 7; ora, trasfuso sostanzialmente nel Decreto Legislativo n. 81 del 2008, articolo 26) una serie di obblighi a carico del committente connessi ai contratti di appalto o d’opera o di somministrazione – ove nei lavori svolti in esecuzione di un contratto di appalto (o d’opera), il dovere di sicurezza è riferibile, oltre che al datore di lavoro-appaltatore (destinatario delle disposizioni antinfortunistiche), anche al committente con conseguente possibilità, in caso di infortunio, di intrecci di responsabilità – tuttavia, va esclusa una applicazione automatica di tale principio, non potendo esigersi dal committente un controllo capillare e continuo sull’organizzazione

capillare sull’organizzazione e sull’andamento dei lavori. La Corte di merito aveva infatti evidenziato alcuni elementi da considerare ai fini della valutazione del comportamento della committente: a) la specificità dei lavori da eseguire e le caratteristiche del servizio da svolgersi; b) i criteri seguiti dal committente per la scelta dell’appaltatore, soggetto del quale va verificata l’adeguatezza con riguardo all’attività commissionata ed alle concrete modalità di espletamento della stessa; c) esistenza o meno di un’ingerenza del committente nell’esecuzione dei lavori oggetto dell’appalto (che ha escluso) e la d) agevole ed immediata percepibilità da parte del committente di eventuali situazioni di pericolo.

## Legittimità del licenziamento per giusta causa

Frasi offensive a sfondo sessuale (“lesbica”): tra condotta inurbana e discriminazione sessuale

- Cass., Sez. Lavoro, Ord., 09/03/2023, n. 7029 -

Con sent. n. 2991/2023 la Cassazione è tornata a parlare del licenziamento per giusta causa e in particolare con riferimento alla pronuncia tra colleghi di frasi offensive a carattere sessuale (“lesbica”) ritenendo che le stesse non possano essere qualificate quale “condotta inurbana” (come ritenuto dalla Corte del merito) ma piuttosto relegate una vera e propria discriminazione a sfondo sessuale, ritenendo oggetto di cassazione la pronuncia da parte della Corte d’Appello di Bologna che aveva qualificato la condotta come suscettibile di esclusiva sanzione conservativa alla luce dell’allegato al C.C.N.L. del personale delle ferrovie, tranvie e linee di navigazione.

La sentenza presenta degli elementi di oggettivo interesse con riferimento sia al concetto di discriminazione ormai non più finitimo nella sua sfera essenziale, quanto per la possibilità del Giudice delle Leggi di poter sindacare la sussunzione della fattispecie concreta nella clausola elastica della giusta causa (2119 c.c.) secondo “standards” conformi ai valori dell’ordinamento, che trovino conferma nella realtà sociale, con riguardo alla pertinenza e non coerenza del giudizio operato, quali specificazioni del parametro normativo avente natura giuridica e del conseguente controllo nomofilattico affidato alla Corte di cassazione.

Secondo la Cassazione infatti: *“La valutazione operata dal giudice di merito nel ricondurre a mero comportamento “inurbano” la condotta del A.A. non*

*è conforme ai valori presenti nella realtà sociale ed ai principi dell'ordinamento; essa rimanda, infatti, ad un comportamento contrario soltanto alle regole della buona educazione e degli aspetti formali del vivere civile, laddove il contenuto delle espressioni usate e le ulteriori circostanze di fatto nel quale il comportamento del dipendente deve essere contestualizzato si pongono in contrasto con valori ben più pregnanti, ormai radicati nella coscienza generale ed espressione di principi generali dell'ordinamento”.*

## Inclusione dell'infortunio nel periodo di comportamento unico o differenziato

Le assenze per infortunio sul lavoro non sono computabili nel periodo di comportamento del personale addetto alle imprese esercenti i servizi di pulizia

- Cassazione civile sez. lav., 13/02/2023, n.4332 -

Secondo la Cassazione *“nei casi in cui la contrattazione collettiva di categoria prevede nella lettera di alcune sue clausole un unico termine di comportamento con riferimento sia alle assenze che all'infortunio, il giudice di merito deve accertare - all'esito di una interpretazione logico-sistematica di tutte le clausole che regolano l'istituto - se siano rinvenibili o meno nell'ambito della predetta contrattazione elementi sufficienti di identificazione di una volontà delle parti negoziali volta a fissare una indifferenziata disciplina, con la fissazione di un unico termine congruo di comportamento (da valutarsi anche con riferimento alla specificità dell'attività spiegata dal datore di lavoro), sia per le assenze che per gli infortuni o se, di contro, siano riscontrabili, all'interno della stessa contrattazione, elementi che attestino una diversa volontà e che siano anche sufficienti all'individuazione di termini di comportamento differenziati in ragione della causa delle assenze (se derivanti o meno da infortunio) e di quella degli infortuni (se verificatisi o meno sul lavoro).*

*Solo nell'eventualità che si riscontri un'assoluta carenza di disciplina pattizia, il giudice può determinare, secondo equità, il periodo di comportamento per sommatoria, tenendo conto, in concreto, della causa dell'assenza dal lavoro e, quindi, del fatto che detta assenza sia imputabile al comportamento della stessa parte cui detta prestazione è destinata, al fine proprio di differenziare i termini di comportamento e di determinare la durata del comportamento per sommatoria in ragione della diversa causale delle assenze dal lavoro”.*

## Risarcimento del danno da “Superlavoro”

Onere della prova in materia di azione per il risarcimento del danno da “superlavoro” ai sensi dell’art. 2087 c.c.

- Cassazione civile sez. lav., 28/02/2023, n. 6008 -

La Suprema Corte di legittimità, con riferimento alla disciplina in materia di azione risarcitoria ha stabilito che *“In tema di azione risarcitoria ex art. 2087 cod. civ. per i danni cagionati dallo svolgimento di un'attività eccedente la ragionevole tollerabilità, il lavoratore, al quale sia stato richiesto un lavoro eccedente siffatta tollerabilità, per eccessiva durata o per eccessiva onerosità dei ritmi, lamenta un inesatto adempimento altrui rispetto a tale obbligo di sicurezza, sicché egli è tenuto ad allegare rigorosamente tale inadempimento, evidenziando i relativi fattori di rischio (ad es. modalità qualitative improprie, per ritmi o quantità di produzione insostenibili etc., o secondo misure temporali eccedenti i limiti previsti dalla normativa o comunque in misura irragionevole), spettando invece al datore dimostrare che i carichi di lavoro erano normali, congrui e tollerabili o che ricorreva una diversa causa che rendeva l'accaduto a sé non imputabile. Infatti, oltre a non potersi imporre al lavoratore di individuare la violazione di una specifica norma prevenzionistica, ancor meno ciò può essere richiesto quando, adducendo la ricorrenza di prestazioni oltre la tollerabilità, è in sé dedotto un inesatto adempimento all'obbligo di sicurezza, indubbiamente onnicomprensivo e che non necessita di altre specificazioni, pur traducendosi poi esso anche in violazione di disposizioni antinfortunistiche (Nel caso di specie, accogliendo il ricorso, la Suprema Corte ha cassato con rinvio la sentenza gravata in quanto la corte del merito, nel confermare la pronuncia di primo grado di rigetto della domanda di condanna al risarcimento del danno conseguente ad un infarto del miocardio occorso al ricorrente a causa del sottodimensionamento dell'organico che lo aveva costretto per molti anni ad intollerabili ritmi e turni di lavoro, aveva escluso la responsabilità del datore di lavoro, in quanto il lavoratore non aveva fornito sufficiente prova, il cui onere era su di lui ricadente, della sussistenza di specifiche omissioni datoriali nella predisposizione di quelle misure di sicurezza, suggerite dalla particolarità del lavoro, dall'esperienza e dalla tecnica, necessarie ad evitare il danno ed in concreto esigibili con riferimento agli*

*standard di sicurezza suggeriti dalle conoscenze del tempo, e di normale adozione nel settore)”.*

## Ispettorato Territoriale del Lavoro - Controllo a distanza dei lavoratori ai sensi dell'art. 4 L. 300/1970

Indicazioni operative in ordine al rilascio di provvedimenti autorizzativi ai sensi dell'art. 4 della legge n. 300/1970.

-Nota I.N.L. n. 2572/2023 -

Sulla base dei più recenti interventi del Garante della Privacy (cfr. fondamentale il provv. n. 370/2011), l'Ispettorato Nazionale del Lavoro ritorna a fornire indicazioni operative in materia di installazione di strumenti di controllo a distanza (geolocalizzazione, videosorveglianza), in ossequio alla disciplina dettata dall'articolo 4, primo comma, della legge 300/1970 (quindi con esclusione degli strumenti di lavoro e di registrazione degli accessi e presenze, previsti dal secondo comma).

Secondo la nota in oggetto è fatto assoluto divieto all'azienda di effettuare un controllo intenzionale a distanza del lavoratore mediante qualsiasi strumento *ad hoc*; divieto non superabile neppure per effetto dell'eventuale consenso, seppur informato, prestato dai singoli lavoratori, restando in quest'ultimo caso l'installazione illegittima e penalmente sanzionata, in quanto la tutela penale è apprestata per la salvaguardia di interessi collettivi di cui le rappresentanze sindacali sono portatrici, in luogo dei lavoratori (Cass. Pen, Sez. III, 08/05/2017 n. 22148; Cass. Pen., Sez. III, 17/12/2019 n. 50919; Cass. Pen., Sez. III, 17/01/2020, n. 1733).

In ogni caso, valutate le singole situazioni, è possibile per il datore di lavoro procedere all'installazione di un impianto audiovisivo o di altri strumenti da cui possa derivare un controllo a distanza dei lavoratori previo necessario accordo dall'accordo collettivo con le RSA e/o RSU presenti. Secondo l'INL infatti *“l'accordo con le rappresentanze aziendali costituisce, infatti, il percorso prioritario previsto dal Legislatore e la procedura autorizzatoria pubblica (n.d.r. inoltrabile all'I.T.L.) risulta solo eventuale e successiva al mancato accordo con i sindacati ed è condizionata, ai fini istruttori, alla dimostrazione dell'assenza della RSA/RSU, ovvero del mancato*

*accordo con esse”*. Solo in caso di mancato accordo (o di mancata o costituzione di Rsa/Rsu presso l'azienda) è possibile formulare l'istanza autorizzativa all'Ispettorato mediante apposito modulo che dovrà contenere espressamente la dichiarazione di assenza di Rsa/Rsu o la documentazione comprovante il mancato accordo.

Relativamente ai sistemi di geolocalizzazione, I.N.L. subordina il rilascio dell'autorizzazione al rispetto delle seguenti prescrizioni: *“escludere il monitoraggio continuo, consentire la visualizzazione della posizione geografica da parte di soggetti autorizzati solo quando strettamente necessario rispetto alle finalità perseguite; consentire, di regola, la disattivazione del dispositivo durante le pause e al di fuori dell'orario di lavoro; effettuare, di regola, i trattamenti mediante pseudonimizzazione dei dati personali (utilizzo di dati non direttamente identificativi); prevedere la memorizzazione dei dati raccolti solo se necessario e con tempi di conservazione proporzionati rispetto alle finalità perseguite”*.

## Mobbing lavorativo e Straining sul luogo di lavoro

In assenza dell'elemento soggettivo dell'intento persecutorio del datore di lavoro, è possibile valutare la condotta posta in essere ai fini della diversa e più attenuata forma dello Straining.

-Cass. civ., Sez. lavoro, Ordinanza, 07/02/2023, n. 3692 -

La massima: *“In tema di responsabilità del datore di lavoro per danni alla salute del dipendente, anche ove non sia configurabile una condotta di "mobbing", per l'insussistenza di un intento persecutorio idoneo ad unificare la pluralità continuata di comportamenti pregiudizievoli, è ravvisabile la violazione dell'art. 2087 c.c. nel caso in cui il datore di lavoro consenta, anche colposamente, il mantenersi di un ambiente stressogeno fonte di danno alla salute dei lavoratori ovvero ponga in essere comportamenti, anche in sé non illegittimi, ma tali da poter indurre disagi o stress, che si manifestino isolatamente o invece si connettano ad altri comportamenti inadempienti, contribuendo ad inasprire gli effetti e la gravità del pregiudizio per la personalità e la salute latamente intesi”*.

Con la suddetta pronuncia la Suprema Corte

riprende la distinzione in materia risarcimento del danno non patrimoniale subito a causa di condotte illecite perpetrate dal datore di lavoro all'interno della sede lavorativa.

I giudici di legittimità hanno più volte fatto propria la definizione di “*straining*” da intendersi quale forma attenuata di mobbing all'interno della quale non si riscontra il carattere della continuità delle azioni vessatorie (come accade, ad esempio, in caso di demansionamento, dequalificazione, privazione degli strumenti di lavoro o isolamento) né tantomeno l'elemento soggettivo dell'intendimento persecutorio nei confronti della vittima. Nelle ipotesi sopra elencate, se la condotta nociva si realizza con un'azione unica ed isolata o comunque con più azioni, ma prive di continuità, si è in presenza dello *straining*, che può produrre una situazione stressante, causativa di gravi disturbi psico-fisici o solo psichici, anche in assenza dell'elemento soggettivo dell'intendimento persecutorio nei confronti della vittima.



[studiovinaccioli.it](http://studiovinaccioli.it)