

Roma, 12 Gennaio 2018

LAV18012

SM

Oggetto: Lavoro. Sentenze e provvedimenti vari.

1. Periodi di attesa dell'autista per le operazioni di carico e scarico – inclusione nell'orario di lavoro – Sentenza del Tribunale di Milano.

Con Sentenza del Tribunale di Milano – sezione lavoro – del 13 Novembre 2017, il giudice ha stabilito che i periodi di attesa dell'autista durante le operazioni di carico e scarico del veicolo, devono includersi nell'orario di lavoro (e non tra i tempi di disponibilità, come aveva sostenuto l'impresa di autotrasporto ricorrente che, per questo motivo, aveva intimato il licenziamento del conducente dopo una serie di richiami disciplinari), per cui vanno registrati attivando la corrispondente opzione sul cronotachigrafo; ciò anche nel caso in cui, materialmente, il conducente non effettui nessuna attività connessa alle predette operazioni (come, ad esempio, è avvenuto nel caso di specie, in quanto il punto vendita di destinazione della merce era dotato di ribalta, e le operazioni erano eseguite dalla manodopera della società cliente con strumentazioni proprie).

Il Tribunale è giunto a questa conclusione dopo aver considerato una serie di norme, prassi e disposizioni che regolano la posizione dell'autista e le operazioni di carico e scarico (d.lgs 234/2007 – di recepimento della direttiva U.E 2002/15 - , artt.11 e 30 del CCNL di settore, Protocolli e istruzioni operative in uso all'azienda), le quali – a giudizio dell'organismo – sono tutte risultate convergere “..nella direzione della necessità di partecipazione attiva, quantomeno sotto forma di attività di sorveglianza, del conducente alle operazioni di carico e scarico”; con la conseguenza che la relativa tempistica andava registrata sul tachigrafo come orario di lavoro.

Inoltre, a sostegno di questa conclusione, il Tribunale ha evidenziato che sempre nella fattispecie affrontata, la probabile durata delle operazioni non era univocamente conoscibile a priori dal conducente, “risultando dalle dichiarazioni dei testi l'estrema variabilità delle stesse..” (che potevano andare da un minimo di 35/40 minuti ad un massimo di 60/90 minuti).

2. Responsabilità amministrativa della società ai sensi del d.lgs 231/2001, legata all'incompletezza del documento di valutazione dei rischi.

Con Sentenza n. 53285/2017, la IV sez. penale della Cassazione ha affermato che il documento di valutazione dei rischi (DVR) previsto dall'art. 28 del d.lgs 81/2008, deve essere redatto ed aggiornato periodicamente dal datore di lavoro:

- analizzando ed individuando *“con il massimo grado di specificità, secondo la propria esperienza e la migliore evoluzione della scienza tecnica, tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno dell'azienda, avuto riguardo alla casistica concretamente verificabile in relazione alla singola lavorazione o all'ambiente di lavoro..”*;
- indicando, all'esito di quanto sopra, *“le misure precauzionali e i dispositivi di protezione adottati per tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori”* .

Diversamente, si configura nei confronti dell'impresa una responsabilità amministrativa ai sensi del d.lgs 231/2001, quando l'incompletezza del DVR (da cui sono scaturite delle responsabilità penali nei confronti dei rappresentanti dell'impresa, per le lesioni riportate dal dipendente) avvenga a vantaggio o nell'interesse del datore di lavoro, sotto forma di risparmi di spesa o di aumento della produttività. Da evidenziare anche il passaggio in cui la Cassazione evidenzia che *“l'adempimento degli obblighi di informazione e formazione dei dipendenti, gravante sul datore di lavoro, non è escluso né è surrogabile dal personale bagaglio di conoscenza del lavoratore, formatosi per effetto di una lunga esperienza lavorativa, o per il travaso di conoscenza che comunemente si realizza nella collaborazione tra lavoratori..”*

3. Validità del licenziamento comunicato via e mail.

Con Sentenza n. 29753 del 12 dicembre 2017, la Sezione Lavoro della Cassazione ha ritenuto valido il licenziamento comunicato al lavoratore via e mail, tramite lettera spedita dall'indirizzo di posta elettronica dell'impresa. La Corte ha infatti richiamato una precedente sentenza del Novembre 2007 (n. 23061) sull'interpretazione dell'art. 2 della Legge 604/1996 (che prescrive la comunicazione in forma scritta del licenziamento), affermando che *"il requisito della comunicazione per iscritto del licenziamento deve ritenersi assolto, in assenza della previsione di modalità specifiche, con qualunque modalità che comporti la trasmissione al destinatario del documento scritto nella sua materialità"*. A questo proposito, ricordiamo che l'art. 36 del CCNL trasporto merci, spedizione e logistica, si limita a prescrivere (al comma 8) che *"il licenziamento dovrà essere comunicato per iscritto al lavoratore"*

Tra l'altro, la Sentenza ricorda che *"per il licenziamento durante il periodo di prova non è richiesto per legge l'atto scritto"*, richiamando a tal fine l'art. 10 della citata Legge 604/1996, che richiama la forma scritta solo dal momento in cui l'assunzione del lavoratore in prova diviene definitiva e, in ogni caso, decorsi 6 mesi dall'inizio del rapporto di lavoro.

4. Licenziamento del lavoratore che comunichi tardivamente l'assenza per malattia.

Con Sentenza n.26465 dell'8 Novembre 2017, la Sezione Lavoro della Cassazione ha ritenuto legittimo il licenziamento del lavoratore che comunichi tardivamente l'assenza per malattia al datore di lavoro, oltre i termini previsti dal CCNL di riferimento. Nel caso di specie, il contratto prevedeva delle sanzioni conservative per il dipendente che non comunicasse l'assenza per malattia o non inviasse il certificato medico entro certi termini, stabilendo infine che l'assenza ingiustificata del lavoratore protrattasi oltre 4 giorni consecutivi, comportasse il licenziamento.

La Cassazione ha ritenuto *"ingiustificata l'assenza (del lavoratore) quando vi è stata omissione del comportamento attivo prescritto a carico del lavoratore, con la conseguenza che tale omissione rende l'assenza ingiustificata, ancorché fondata su uno stato di malattia esistente"*. Le sanzioni conservative – prosegue la Sentenza – *"sono contemplate, in ordine crescente secondo la gravità dell'infrazione, per le ipotesi in cui il ritardo della comunicazione dell'assenza o di invio della relativa certificazione medica giustificativa sia inferiore a quattro giorni, perché se è superiore è integrata la più grave previsione contrattuale del licenziamento con preavviso"*.

Nel CCNL trasporto merci, spedizione e logistica, il meccanismo sanzionatorio ricalca quello del Contratto analizzato in Sentenza, prevedendo:

- all'art. 32, paragrafo B) – provvedimenti disciplinari - , al capoverso n. 3.2, la sanzione conservativa legata alla mancata comunicazione dell'assenza per malattia e/o della prognosi (comunicazione da eseguirsi in conformità dell'art. 63 del CCNL), individuata a titolo indicativo nella multa in misura non superiore a 3 ore di retribuzione, da versarsi all'Inps;
- all'art. 32, paragrafo C), n.1, il licenziamento del lavoratore, *"nel caso di assenza ingiustificata... per almeno quattro giorni consecutivi, salvo casi di forza maggiore"*

5. Tutela del lavoratore per la segnalazione di condotte illecite in azienda.

Sulla Gazzetta Ufficiale n. 291 del 14 Dicembre u.s, è stata pubblicata la Legge n.179 del 30 Novembre 2017, recante *"Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato"*

Il provvedimento inserisce nel d.lgs 231/2001 (sulla responsabilità amministrativa degli enti) l'art. 2 bis che, nell'ambito dei modelli di organizzazione e di gestione adottati dalla dirigenza della società per la prevenzione dei reati, prevede l'inserimento di uno o più canali per le *"segnalazioni circostanziate di condotte illecite..., fondate su elementi di fatto precisi e concordanti, o di violazioni del modello di organizzazione e gestione dell'ente, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte"*. Questi canali *"garantiscono la riservatezza dell'identità del segnalante nelle attività di gestione della segnalazione"*.

La norma prevede altresì il *"divieto di atti di ritorsione o discriminatori, diretti o indiretti, nei confronti del segnalante per motivi collegati, direttamente o indirettamente, alla segnalazione"*, nonché l'inserimento nel sistema disciplinare per sanzionare il mancato rispetto delle previsioni del modello organizzativo, di *"sanzioni nei confronti di chi viola le misure di tutela del segnalante, nonché di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che di rivelano infondate"*.

L'adozione di misure discriminatorie nei confronti del segnalante, può essere denunciata all'Ispettorato Nazionale del Lavoro per i provvedimenti di sua competenza. Inoltre, è prevista la nullità del licenziamento ritorsivo o discriminatorio del segnalante, nonché di qualsiasi altra misura ritorsiva.

Cordiali saluti.