
NEWSLETTER N. 4/2004

L'ASSENZA AD UNA VISITA DI CONTROLLO DOMICILIARE PUÒ DIRSI GIUSTIFICATA SOLO NEL CASO DI INSUPERABILE NECESSITÀ DI EFFETTUARE UN DETERMINATO ADEMPIMENTO IN ORARIO RICOMPRESO NELLE FASCE DI REPERIBILITÀ - Cass. 2 marzo 2004, n. 4247.

L'assenza ad una visita di controllo domiciliare può dirsi giustificata solo dalla sussistenza di un motivo molto serio, concretantesi nella insuperabile necessità di effettuare un determinato adempimento in orario ricompreso nelle fasce orarie di reperibilità. L'onere di fornire tale prova, ovviamente, è a carico del lavoratore il quale ne alleggi, a propria giustificazione, la ricorrenza. Ai fini della sussistenza di un giustificato motivo di assenza all'obbligo della visita domiciliare è necessario, laddove il lavoratore alleggi di essersi dovuto allontanare dal proprio domicilio per recarsi dal medico curante per una visita ambulatoriale, che il lavoratore dimostri sia la necessità di tale visita medica, sia l'assoluta impossibilità di rispettare le fasce orarie di reperibilità. Il lavoratore assente dal lavoro per malattia - ove deduca come giustificato motivo della non reperibilità alla visita di controllo domiciliare di avere nell'occasione, effettuato una visita presso il medico di fiducia - deve provare che la causa del suo allontanamento dal domicilio durante le fasce orarie, pur senza necessariamente integrare una causa di forza maggiore, costituisca, al fine della tutela della salute, una necessità dell'assenza dal lavoro quale mezzo per curare la malattia. È necessario, in altri termini che il lavoratore provi che la sua assenza è stata determinata da situazioni tali da comportare adempimenti non effettuabili in ore diverse da quelle di reperibilità.

◆◆◆

IL LAVORATORE PUÒ IMPUGNARE DAVANTI AL GIUDICE IL LICENZIAMENTO PER MANCANZE, ANCHE CON ARGOMENTI NON UTILIZZATI NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE SVOLTOSI IN SEDE AZIENDALE - Cass. 27 febbraio 2004, n. 4050.

La contestazione preventiva dell'addebito e l'audizione del lavoratore incolpato concorrono ad assolvere la funzione di garanzia del diritto di difesa del dipendente nell'ambito del procedimento preliminare che deve precedere l'applicazione della sanzione. Si tratta di adempimenti che - esigendo "come essenziale presupposto delle sanzioni disciplinari", lo svolgersi di un procedimento "che rinviene il suo marchio distintivo nella regola del contraddittorio: *audiatur et altera pars*" - all'evidenza riecheggiano analoghe garanzie (del contraddittorio tra le parti, appunto), già previste per reati ed illeciti amministrativi ed, ora, esplicitamente ribadite nell'ambito della disciplina costituzionale del giusto processo (art. 111, 2° comma, Cost.).

In coerenza con la funzione prospettata la difesa del lavoratore incolpato, nell'ambito del procedimento disciplinare (di cui all'art. 7 legge n. 300/70), preliminare all'intimazione del licenziamento (come all'irrogazione di ogni altra sanzione) disciplinare, non preclude che, una volta intimato il licenziamento, lo stesso lavoratore possa prospettare un sistema difensivo, affatto diverso, anche nel giudizio d'impugnazione del licenziamento.

◆◆◆

LE INDENNITÀ CORRISPOSTE PER TRATTAMENTO ESTERO VANNO INCLUSE NELLA RETRIBUZIONE UTILE AI FINI DEL CALCOLO DELLE SPETTANZE DI FINE RAPPORTO - Cass. 19 febbraio 2004, n. 3278.

Le informazioni contenute nella presente newsletter sono state predisposte come ulteriore servizio reso ai clienti e costituiscono soltanto un'introduzione generale alla materia. Si declina, pertanto, qualsivoglia responsabilità in ordine ad eventuali provvedimenti adottati o non adottati sulla base di quanto sopra riportato.

NEWSLETTER N. 4/2004

La natura retributiva dell'indennità estero va riconosciuta tanto in presenza di una funzione compensativa della maggiore gravosità e del disagio morale ed ambientale, tanto nel caso in cui si correli all'insieme delle qualità e condizioni personali che concorrono a formare la professionalità eventualmente indispensabile per prestare lavoro fuori dei confini nazionali; il *discrimen* tra compenso del disagio e compenso della professionalità è rilevante ai soli fini della *definitività* o non dell'attribuzione patrimoniale allorché cessi la dislocazione all'estero, non della natura retributiva, sussistente in entrambe le ipotesi.

Il fatto che l'indennità in questione possa in alcune delle sue componenti assolvere ad una funzione risarcitoria delle maggiori spese sopportate all'estero e nel contempo compensare per altre componenti le maggiori gravosità e i maggiori disagi della professionalità non fa venir meno il carattere retributivo complessivo di tale emolumento, diretto a compensare il disagio morale ed ambientale della prestazione lavorativa svolta all'estero.



UN LICENZIAMENTO DISCIPLINARE INTIMATO OLTRE DUE MESI DOPO LA CONTESTAZIONE DELL'ADDEBITO PUÒ ESSERE RITENUTO ILLEGITTIMO PER VIOLAZIONE DELLE REGOLE DI CORRETTEZZA E BUONA FEDE - Cass. 17 febbraio 2004, n. 3098.

Un ritardo di oltre due mesi fra la contestazione dell'addebito e la comunicazione del recesso configura, in mancanza di adeguate giustificazioni, violazione delle regole di correttezza e buona fede.



LE TRANSAZIONI SUI DIRITTI DEL LAVORATORE AVENTI AD OGGETTO

Le informazioni contenute nella presente newsletter sono state predisposte come ulteriore servizio reso ai clienti e costituiscono soltanto un'introduzione generale alla materia. Si declina, pertanto, qualsivoglia responsabilità in ordine ad eventuali provvedimenti adottati o non adottati sulla base di quanto sopra riportato.

COMPONENTI DELLA RETRIBUZIONE SONO INVALIDE - POSSONO ESSERE IMPUGNATE IN BASE ALL'ART. 2113 COD. CIV. - Cass. 12 febbraio 2004, n. 2734.

Il criterio fondamentale per l'individuazione dell'area dei diritti indisponibili da parte del lavoratore è correlato alla ratio legis, cui si ispira l'art. 2113 cod. civ., consistente nella tutela del lavoratore come parte più debole del rapporto di lavoro, la cui posizione in via normale viene disciplinata con norme inderogabili, salvo una previsione espressa in contrario; in questa prospettiva appare riduttivo il riconoscimento di diritti indisponibili da parte del lavoratore soltanto in relazione alla lesione di diritti fondamentali della persona in quanto in tal modo verrebbe esclusa la tutela per un'ampia gamma di diritti di natura retributiva, tra i quali il compenso per il plus orario e relativi accessori.



RISARCIMENTO DEL DANNO DA DEQUALIFICAZIONE - PUÒ ESSERE LIQUIDATO EQUITATIVAMENTE IN BASE A PROVA PRESUNTIVA - Cass. 7 febbraio 2004, n. 2534.

In caso di accertato demansionamento professionale del lavoratore in violazione dell'art. 2103 cod. civ., il giudice di merito, con apprezzamento di fatto incensurabile in cassazione se adeguatamente motivato, può desumere l'esistenza del relativo danno, determinandone anche l'entità in via equitativa, con processo logico-giuridico attinente alla formazione della prova, anche presuntiva, in base agli elementi di fatto relativi alla durata della dequalificazione e alle altre circostanze del caso concreto.

