

## Giurisprudenza

### Licenziamento in tronco per scarso rendimento

Sentenza TF del 12 marzo 2009  
(4A.559/2008)

Il Tribunale federale ha recentemente confermato il licenziamento in tronco di un alto dirigente che aveva concluso un contratto di lavoro di durata determinata, per lo scarso rendimento dimostrato nei confronti del datore di lavoro che si era peraltro impegnato a corrispondergli uno stipendio annuo di oltre Fr. 300'000.

Nel suo giudizio il Tribunale federale ha ripercorso gli elementi peculiari della disdetta con effetto immediato, ribadendo la necessità di motivi talmente gravi da rompere in modo irreversibile il rapporto di fiducia tra le parti oppure il fatto di ripetere dei comportamenti di gravità minore che erano però già stati oggetto di diffida.

Visto che il dipendente, nonostante l'importante remunerazione, non ha concretamente compiuto alcuna prestazione lavorativa a favore del suo datore di lavoro, in particolare non impiantando un'attività in Svizzera e non facendo nulla in tale direzione, i giudici hanno ritenuto che egli ha gravemente mancato all'obbligo fondamentale di fornire la sua prestazione di lavoro. Tale mancanza, nella sua gravità, configura un motivo grave sufficiente per una disdetta con effetto immediato, rifacendosi ad una giurisprudenza di oramai quasi quarant'anni fa e ora rediviva: se il lavoratore non soddisfa durevolmente le esigenze professionali minime che il datore di lavoro può legittimamente attendersi da lui, l'incapacità professionale diviene un motivo di licenziamento in tronco (cfr. DTF 97/1971 II 142).

È stato quindi (ri)ammesso che è legittimo procedere ad un disdetta con effetto immediato nei confronti del dipendente che non ha fornito la minima prestazione lavorativa a favore del datore di lavoro.

Per quanto attiene al tempo di reazione per la notifica di un licenziamento in tronco, generalmente riconosciuto in 2-3 giorni, il Tribunale federale ha ragionato facendo l'analogia con i delitti continuati del diritto penale, per i quali la prescrizione inizia a decorrere solo da quando termina lo stato illecito.

Anche per il contratto di lavoro è stato quindi ammesso che il rendimento nullo, rispettivamente la ripetuta e continua assenza di prestazione lavorativa, è stato ammesso che il termine

## A gentile richiesta Contratto individuale o CCL?



*"La nostra azienda è attiva nel ramo dell'abbigliamento con sede in Ticino. Ci sono delle aziende partner, con la quali collaboriamo, che lavorano per conto loro con sede Oltre Gottardo. Nella nostra sede lavora una signorina che ha però concluso il contratto di lavoro con i nostri partner della Svizzera interna. Il suo direttore dice che lei deve fare i loro orari di lavoro, anche se questi non corrispondono a quelli nostri e alle condizioni minime previste dal nostro contratto collettivo per il ramo dell'abbigliamento: noi lavoriamo 40 ore la settimana, mentre nella Svizzera interna 42.5 ore. Inoltre noi siamo tenuti a concedere 23 giorni di vacanze all'anno, mentre loro danno solo 20 giorni annui. La signorina è sottomessa al loro contratto oppure deve rispettare il nostro CCL?"*

Il contratto collettivo di lavoro (CCL) altro non è che un accordo di principio raggiunto tra datori di lavoro o loro associazioni, da una parte, e associazioni di lavoratori, dall'altra, nel quale si stabiliscono in comune disposizioni circa la stipulazione, il contenuto e la fine dei rapporti individuali di lavoro tra i datori di lavoro e i lavoratori interessati. Si tratta di un accordo volontario tra le parti interessate o le loro associazioni di categoria che le rappresentano. Le parti firmatarie si impegnano pertanto a rispettare le condizioni minime previste nel CCL anche in tutti i singoli contratti di lavoro perfezionati tra un datore di lavoro e un lavoratore. In tal senso, ossia nell'ambito del carattere facoltativo e volontario dell'adesione al contratto collettivo, vi sono obbligati solo i datori di lavoro e i lavoratori firmatari o membri delle rispettive associazioni firmatarie.

Nei settori professionali dove è particolarmente importante avere una regolamentazione minima delle prin-

di reazione di 2-3 giorni non ha iniziato a decorrere per tutto il tempo in cui le mancanze sono sussistite, ovvero per tutto il periodo nel quale il lavoratore non ha fornito la sua prestazione professionale cui era invece tenuto.

*Sulla risoluzione immediata: manuale 4.4*

cipali condizioni di lavoro, è possibile rendere d'obbligatorietà generale un contratto collettivo di lavoro, di modo che sia vincolante per tutti coloro che operano in quel determinato settore o in quella precisa attività professionale. Sono le autorità federale e cantonali che possono, se ve ne sono le esigenze e le condizioni di tutela di un certo settore professionale, estendere l'applicazione di un contratto collettivo di lavoro a tutti coloro che di fatto vi lavorano: l'assoggettamento è allora obbligatorio e prescinde dalla volontà delle parti, le quali vi sono vincolate dal momento in cui concretamente sono occupate in un settore oppure in un'attività coperta da un CCL di obbligatorietà generale.

L'obbligatorietà generale di un contratto collettivo ha un'estensione regionale, ovvero federale, intercantonale, cantonale o anche solo limitata ad una precisa e peculiare regione geografica. Pertanto, di fronte ad un CCL obbligatorio, nemmeno è determinante sapere dove sia stato concluso il contratto di lavoro o con chi: nella misura in cui una persona si trova in una regione a svolgere un'attività per la quale vige un CCL obbligatorio, essa vi è assoggettata, indipendentemente dal fatto che il contratto di lavoro sia stato perfezionato altrove, rispettivamente con un datore di lavoro di una regione non coperta dal CCL. Ne va invece diversamente per l'applicabilità del CCL cui non è stata conferita obbligatorietà generale, che sarà vincolante solo a titolo volontario e non sarebbe applicabile giuridicamente alla lavoratrice (se non attraverso il suo contratto di lavoro).

*Costantino Delogu, avvocato*

*Sul contratto collettivo: manuale 2.3*

### Impressum

Newsletter lavoro è la pubblicazione mensile del sistema d'informazione  
Il diritto del lavoro applicato.

Direttore editoriale: Robert Boss  
Redattore capo: Lorenza Hofmann  
Hanno collaborato: Costantino Delogu  
Si ringraziano: Brigitta Danuser  
e Giacomo Pelazzi

Boss Editore SA  
CH-6997 Sessa  
tel. +41(0)91 600 93 03  
fax +41(0)91 600 93 04  
mail to: lorenza.hofmann@boss-editore.ch  
© www.boss-lavoro.ch

## Editoriale

Preservare l'impiegabilità e il benessere dei collaboratori, gestire casi di malattia in fase di ristrutturazione aziendale: temi di particolare attualità che Newsletter Lavoro ha ritenuto di approfondire interpellando due esperti.

Nell'intervista a lato, Brigitta Danuser, direttrice dell'Istituto universitario romano di Salute al Lavoro (IST), conferma quanto sia cruciale, nei momenti di cambiamento e di incertezza, incentivare il benessere nell'organizzazione, proprio quando la partita si gioca anche sulla salvaguardia delle potenzialità dell'azienda e dei propri dipendenti. Si tratta di preservare una componente importante dell'impiegabilità, tanto per coloro che rimangono in azienda, quanto per quelli che si accingono spontaneamente a partire o sono costretti a partire a causa di una riduzione degli effettivi.

A pag. 2, Giacomo Pelazzi, manager della salute presso la Posta Svizzera, illustra come l'impiegabilità sia al centro anche dell'intervento su una persona che si ammala durante un processo di ristrutturazione. L'intervento tempestivo permette di riabilitare e con buoni risultati; più il tempo passa e più difficile diventa reinserire.

Queste due interviste mettono a fuoco problematiche di gestione del personale comuni a piccole, medie e grandi aziende, fornendo, la prima, un'analisi dell'attuale momento critico e, la seconda, indicazioni per buone prassi adattabili alle risorse e alle caratteristiche di ogni impresa che si vuole socialmente responsabile. Entrambe dimostrano quanto è importante comunicare con i propri dipendenti in modo tempestivo e mirato.

*Lorenza Hofmann*

### All'interno:

- **Requisiti di assunzione/** Diritti costituzionali
- **Contratto e CCL/** A gentile richiesta
- **Scarso rendimento/** Giurisprudenza

## Preservare l'impiegabilità e il benessere dei collaboratori

*Intervista a Brigitta Danuser*



Non passa giorno senza notizie negative sull'occupazione: aziende che introducono il lavoro ridotto, imprese che purtroppo licenziano; il monitoraggio federale e cantonale della situazione del mercato del lavoro, di mese in mese, conferma un aumento della disoccupazione. La paura di perdere il posto di lavoro è diffusa fra gli Svizzeri e incombe sull'equilibrio psico-fisico delle persone e di conseguenza rischia di intaccare la qualità dell'ambiente di lavoro. All'interno dei team non regna certo la spensieratezza, la preoccupazione è palpabile e a volte anche fonte di tensioni, di conflitti interpersonali. Come mantenere la qualità dell'ambiente di lavoro? Come preservare condizioni positive per i propri dipendenti anche quando l'incertezza serpeggia dentro e fuori l'azienda?

Ne abbiamo parlato con **Brigitta Danuser, Prof. Dr. Med. specialista in medicina del lavoro e Direttrice dell'Istituto universitario romano di Salute al Lavoro (IST)**, a Losanna. Questo istituto, affiliato alle università di Losanna e Ginevra, è unico in Svizzera; è luogo di formazione, di ricerca e di consulenza specialistica, tanto da fungere da Centro collaboratore dell'Organizzazione mondiale della salute (OMS). Nelle attività di consulenza, l'IST accompagna le aziende e i loro collaboratori nel loro ambiente, per conciliare lavoro e salute, alla ricerca del benessere individuale e organizzativo.

### Dottoressa Danuser, salute e lavoro sono più difficili da conciliare in tempi di crisi?

La paura di perdere il posto di lavoro è un fattore di stress notevole che si ripercuote sulla salute psico-fisica delle persone. In Svizzera, più che altrove, perché nella nostra cultura il lavoro rappresen-

ta una sorta di ticket per la società, un passaporto per l'integrazione sociale. In questo momento di crisi, le aziende hanno una grande responsabilità, non facile da assumere: preservare il benessere delle proprie risorse umane.

### L'attenzione per la salute, il benessere, la qualità di vita hanno progressivamente guadagnato importanza nella cultura aziendale. Qualcuno, ora, però, potrebbe essere tentato di risparmiare in questo settore?

Sarebbe una scelta sbagliata. Il clima di lavoro è importante. Risparmiare in questo campo non è lungimirante. Contesti aziendali deboli, caratterizzati da cattiva gestione, che non portano attenzione alle condizioni di lavoro e al benessere dei propri collaboratori, non avranno un futuro, indipendentemente dalla congiuntura.

### Che cosa consiglia di fare quando l'azienda deve optare per una riduzione degli effettivi?

Se veramente un'azienda è in difficoltà e intende ridurre il personale allora deve essere trasparente, non deve nascondere le cose: comunicare, informare i dipendenti, assumersi anche la tutela della loro salute psico-fisica per preservare e migliorare l'impiegabilità delle persone, di quelle che saranno costrette a partire e di quelle che continueranno ad operare nell'azienda. Preservare l'impiegabilità significa anche aumentare la fiducia in sé stessi, come organizzazione e come persone. La somma di questa fiducia fa la forza per affrontare i momenti difficili. Lo abbiamo visto, nella crisi precedente, in importanti imprese svizzere che sembravano sull'orlo della chiusura. Invece, ce l'hanno fatta e sono ancora operative.

### Quali sono gli errori da non fare?

Non licenziare i dipendenti più anziani! Farlo, sarebbe il peggior segnale che

## Quando subentra la malattia, agire e riabilitare



Anna è assente dal lavoro da un mese, con certificato medico, rientro in azienda per il momento non prospettabile. Scatta l'accompagnamento da parte del manager della salute. Obiettivo: affrontare il problema anziché ignorarlo per riabilitare invece che invalidare. Anna lavora alla Posta Svizzera, Rete postale e vendita; il suo è un nome fittizio, potrebbe chiamarsi Alberto, avere 25 oppure 50 anni. Per il suo datore di lavoro, in questo momento, Anna costituisce un caso delicato: nel suo servizio ci sarà una ristrutturazione che toccherà anche lei e questa prospettiva di cambiamento – forse sommata ad altri problemi personali – l'angoscia tanto da mandare in tilt il suo equilibrio psico-fisico. Questa situazione potrebbe verificarsi in altre aziende confrontate - soprattutto di questi tempi - a riduzioni dell'attività o del personale e in generale con l'incertezza occupazionale che grava sulla quotidianità delle persone e delle famiglie. Che cosa può fare il datore di lavoro? Newsletter ha interpellato **Giacomo Pelazzi**, manager della salute per il Personale Sud de La Posta Svizzera, con un *know how* nella gestione delle assenze che i nostri lettori già conoscono (cfr. Newsletter 11/2007 e cd-rom di Congresso Lavoro 2008, relazione di Silvano Degiovannini). Questa volta però abbiamo voluto seguire un caso – quello fittizio di Anna – percorrendo due strade, quella della Posta Svizzera con la sua me-

segue da pag. 1 →

un'impresa potrebbe dare, per la sua immagine e l'ambiente di lavoro. Non le porterebbe nessun vantaggio, anzi la indebolirebbe: l'azienda getterebbe via un capitale di esperienze - dipendenti leali che hanno prestato anni di lavoro e che hanno fatto il successo dell'azienda - e minerebbe lealtà e la motivazione di quelli più giovani. Chi rimane nell'azienda riceverebbe un brutto segnale che si tradurrebbe in "se fanno così, se buttano via la gente, non investo e non mi identifico". L'imprenditore perderebbe credibilità.

### Ma se i licenziamenti fossero inevitabili?

Quando si annunciano dei licenziamenti, il colpo è duro per chi perde il lavoro ma anche per chi lo mantiene. I "sopravvissuti" probabilmente hanno uno stress maggiore; l'azienda deve occuparsi anche di

quella di gestione della salute e quella che potrebbero seguire piccole e medie aziende in assenza di un addetto alla gestione della salute.

"Alla Posta – dice Giacomo Pelazzi – interveniamo subito, dopo il primo mese di assenza e accompagniamo la persona lungo un percorso di riabilitazione. Il primo intervento di contatto con Anna viene effettuato dal suo superiore, con un colloquio, fermo restando che la salute fa parte della sfera privata della persona. Poi, vengo attivato come manager della salute, coinvolgo il consulente delle risorse umane e, se necessario, anche il medico di Anna e l'assistente sociale della Posta. E soprattutto coinvolgo Anna. Insieme, discutiamo e valutiamo la situazione: come possiamo reintegrare Anna e nel contempo permetterle di recuperare la sua salute; quali possibilità di ricollocamento offre il mercato del lavoro interno alla Posta; spieghiamo ad Anna la sua situazione dal punto di vista amministrativo e assicurativo affinché sia informata su diritti e doveri in caso di malattia e di rientro accompagnati. Diciamo anche come potrebbe evolvere la situazione in negativo e in positivo, così da avere tutti un quadro chiaro."

Il caso di Anna si è risolto positivamente: "L'80% dei casi affrontati con questa metodica porta a un reinserimento personalizzato e progressivo, ossia che tiene conto delle risorse della persona. La "soluzione del caso" è da intendere in senso lato, a volte si tratta di accettare un compromesso per riprendere una vita normale."

Piccole e medie aziende non hanno la possibilità di prevedere una figura professiona-

loro oltre che accompagnare i partenti. In questa situazione il ruolo della comunicazione è importantissimo: l'azienda deve dire ai suoi dipendenti, con molta trasparenza, quello che non va bene e quello che va bene e avrà un futuro, spiegare loro come intende proseguire con la loro collaborazione. E' poi importante mantenere buone condizioni di lavoro che siano motivanti per affrontare le sfide future.

### Che cosa consiglia alle singole persone per non farsi logorare e travolgere dall'angoscia della possibile perdita dell'impiego?

Consiglio di ricercare costantemente un buon equilibrio fra vita professionale e vita privata, di fare un buon lavoro, a proprio agio, d'investire nella realizzazione professionale ma di tener sempre presente che nella vita non c'è solo il lavoro, ma c'è pure altro.

le specifica per la gestione della salute e soprattutto dispongono di spazi di manovra ristretti per reinserimenti in altre funzioni. Ciononostante, il "modello Posta" può suggerire delle modalità di gestione di casi di malattia per riportare la persona al lavoro. Chiediamo dapprima a Giacomo Pelazzi che cosa è sconsigliato fare. La risposta è categorica: "Prendere atto dell'assenza e attendere passivamente il prossimo certificato medico, lasciando il caso nel cassetto? No, mai aspettare, agire subito. Senza un accompagnamento, il 72% delle persone dopo 6 mesi di malattia non riesce più a rientrare, il 96% dopo un anno di malattia. L'azienda perde il dipendente, perde risorse, è una dinamica negativa". La via dell'intervento tempestivo – per altro prevista dall'assicurazione invalidità – come può essere percorsa da una PMI? "Intervenire subito vuol dire cercare il contatto, il colloquio, la collaborazione con la persona assente per malattia o infortunio. Vuol dire anche conoscere e attivare una rete di servizi esterni all'azienda competenti per questi casi, per esempio l'Al o la Suva. Vuol dire parlare del futuro, valutare rischi e opportunità. Naturalmente, ci vuole la partecipazione attiva della persona. A volte, questa non c'è per scelta del dipendente, altre volte non è possibile a causa di una malattia grave. Bisogna saper valutare, calibrando fermezza e prudenza".

(L.H.)

Sulla reintegrazione dopo malattia: manuale 1.9.2

Sul rilevamento tempestivo Al: manuale 3AS.4.2.3, 8.A esem

### E alle aziende?

Una crisi è sempre una *chance*, un'opportunità, un tempo per riflettere, per mettere in atto innovazioni, per adeguare l'organizzazione. Insomma, per migliorare! Tempo? Credo che in Svizzera la crisi non è così minacciosa da indurre a decisioni precipitose. Le aziende hanno il tempo di riflessione sufficiente per chinarsi su come affrontare questa crisi e come uscirne rafforzate, il tempo per individuare dove ci sono delle potenzialità per l'impresa e per il capitale umano.

Intervista a cura di Lorenza Hofmann

Sulla qualità dell'ambiente di lavoro: manuale 1.6

Sulla comunicazione e la partecipazione: manuale 1.6.3, 3.8

## Requisiti d'idoneità per l'assunzione: esigenza, opportunità e legalità

Capita sovente di essere confrontati a concorsi oppure offerte di lavoro dove vengono richiesti in modo più o meno preciso dei particolari requisiti d'idoneità per l'assunzione o già per la sola candidatura, quale ad esempio fino a poco tempo fa l'assenza di tatuaggi per l'assunzione in polizia, una statura minima (o massima) oppure il fatto di non essere fumatore. Si tratta prevalentemente di concorsi pubblici nei quali vengono poste delle condizioni che possono entrare in conflitto con alcune delle fondamentali garanzie costituzionali come la libertà personale o la parità di trattamento. Giuridicamente il contratto di lavoro è caratterizzato, tanto nel contesto pubblico che in quello privato, dalla volontà delle parti di concludere un contratto alle condizioni pattuite. Si tratta pertanto dell'accordo tra le parti, le quali sono libere di vincolarsi o meno e quindi di decidere in autonomia se esigere, rispettivamente accettare determinate condizioni.

Il datore di lavoro può di principio esigere che per un'assunzione i candidati dispongano di requisiti che egli ritiene indispensabili per il tipo di lavoro offerto e di condizioni personali necessarie ed adeguate all'attività professionale. Tali esigenze devono tuttavia essere e rimanere confinate alle necessità aziendali e professionali, senza configurare

quindi delle condizioni d'assunzione che non hanno alcuna pertinenza con il tipo di attività professionale e con i bisogni aziendali e che sono, anzi, esclusivamente delle vere e proprie discriminazioni fondate sulla persona.

La legge non stila una lista dei requisiti leciti e di quelli che invece non lo sono: infatti ogni condizione d'assunzione è da esaminare a fronte delle concrete circostanze. Si può quindi affermare che tutti i requisiti e le condizioni d'assunzione (o di candidatura) sono di principio ammissibili nella misura in cui sono riconducibili ad un bisogno professionale o aziendale: ecco che è pertanto ammissibile che un ospedale esiga la sieronegatività HIV all'assunzione di un'infermiera addetta alle trasfusioni di sangue, che una ditta di trasporti pretenda che un candidato all'attività di camionista o autista di bus non sia epilettico, o ancora che si ponga il requisito del sesso femminile per l'assunzione di un'addetta alle pulizie di uno spogliatoio femminile in una palestra.

È stato recentemente mediatizzato il caso del requisito dell'assenza di tatuaggi per l'ammissione alla scuola di polizia richiesto sino a poco tempo fa e solo recentemente depennato dal bando di concorso: anche tale esigenza, venuta meno, è da valutare in concreto, tenendo presente che nel contesto di un rapporto di diritto pubblico esiste un ul-

teriore elemento caratterizzante, l'interesse pubblico e l'apparenza di corretta amministrazione e conduzione della cosa pubblica. Non sarebbe peraltro sufficiente ammettere o vietare indiscriminatamente tutti i tatuaggi, dovendo semmai fare una distinzione quanto alla loro posizione, la visibilità, il messaggio esplicito o recondito, il tipo di disegno e la sua compatibilità (ideologica) con l'attività professionale.

Non è possibile stabilire a priori, in modo astratto, se una condizione personale è o meno ammissibile; giuridicamente nel rapporto di lavoro è ammissibile esigere tutti quei requisiti personali che hanno una relazione diretta ed oggettiva con l'espletamento del lavoro offerto, che sono oggettivamente giustificabili dal genere dell'attività professionale, ad esclusione di tutte quelle condizioni personali che con tale attività non hanno pertinenza oggettiva alcuna.

Costantino Delogu, avvocato

Sulla protezione della personalità: manuale 3.2.6

Sui diritti costituzionali: manuale 6.1

## Seminari Lavoro

Ricordiamo ai nostri abbonati e a tutte le persone interessate i *Seminari Lavoro* previsti nel mese di maggio.

### Assenze dal lavoro

Diritti ed obblighi del lavoratore e della lavoratrice e del datore di lavoro, questioni giuridiche, contrattuali e salariali riferite alle assenze dal luogo di lavoro per congedi obbligatori o facoltativi, vacanze e inabilità al lavoro. **Lugano, mercoledì 13.05.2009**, ore 16.00 - 18.00

### Contratto di lavoro

Come allestire il contratto di lavoro, documento fondamentale che regola i rapporti tra datore di lavoro e lavoratore, in modo da prevenire problemi e conflitti; quali punti sono necessari, quali opportuni e quali possono essere tralasciati. **Lugano, mercoledì 27.05.2009**, ore 16.00 - 18.00

**Relatore:** avv. Costantino Delogu, redattore responsabile del manuale.

**Iscrizioni:** fax 091 600 93 04 - [www.boss-editore.ch/seminari09.asp](http://www.boss-editore.ch/seminari09.asp)

## BREVEmente

### Mobilità professionale

Il Politecnico e l'Università di Zurigo hanno pubblicato l'annuale barometro delle risorse umane che, precisiamo, prende in considerazione un campione di 1'443 persone attive nella Svizzera tedesca e romanda. Il 40% dei lavoratori è disponibile a cambiare impiego e uno su tre sarebbe pronto anche a trasferire il proprio domicilio per motivi professionali. Il 10% degli interpellati aveva cambiato funzione all'interno dell'impresa, in minore misura professione o datore di lavoro. Quindi, la mobilità professionale, ma perché? Motivi di cambiamento sono la ricerca di un ambiente di lavoro migliore, di un'attività più interessante o più aperta alla carriera.

### Più ispettori

Per evitare abusi nel mercato del lavoro in seguito alla libera circolazione delle persone, la Segreteria di Stato dell'eco-

nomia (SECO) ha deciso di dotare il canton Ticino, dal 2009, di 1.5 ispettori in più (totale 6).

### Lavoro temporaneo

Secondo fonti legate al settore delle agenzie di lavoro interinale, le imprese si separano prima di tutto dal personale temporaneo, tanto che il mercato degli ingaggi interinali ha subito una contrazione del 35% delle ore in gennaio (rispetto a un anno prima) e del 27% in febbraio (rispetto a febbraio 2008).

### Candidature per mail

Un sondaggio di Workplace Survey in 17 paesi, fra cui la Svizzera, indica che i responsabili delle risorse umane – ne sono stati interpellati 6 mila – tendono a preferire la ricezione dei dossier di candidatura per mail. Gli Svizzeri fanno eccezione; preferiscono ricevere tutta la documentazione su carta per invio postale.