

Giurisprudenza

Attività concorrenziale e licenziamento in tronco

Sentenza del Tribunale federale del 2 dicembre 2010 (4A.507/2010)

La ditta Y. SA è attiva nel ramo della creazione e sviluppo di Hardware e Software per il traffico dei pagamenti. All'inizio degli anni Ottanta la ditta ha proceduto all'acquisto di un particolare software relativo alla gestione e allo sfruttamento economico del traffico internazionale dei pagamenti. Nel mese di maggio del 1981 la ditta ha assunto il Signor A. alle sue dipendenze, nominandolo poi direttore nel 1988. Nel marzo 2000 la ditta Y. SA ha licenziato in tronco il direttore, ponendo a fondamento della sua grave decisione il fatto che, a dire della datrice di lavoro, il direttore aveva partecipato alla fondazione di una società anonima nel 1989, nella quale era pure interessato come azionista. Tale società, sia per i contatti che per l'attività, si poneva in una situazione di concorrenza commerciale con la Y. SA. Il direttore ha contestato la disdetta in tronco, ritendola illecita in quanto non giustificata dai necessari motivi gravi (art. 337 CO): nell'ambito della causa giudiziaria civile ha chiesto il pagamento di circa CHF 560'000.— oltre interessi a titolo di crediti salariali ed indennità per ingiustificato ricorso al licenziamento con effetto immediato per motivi gravi. Il Tribunale federale, cui è giunta la vertenza su ricorso della Y. SA, soccombente davanti ai giudici cantonali, ha ribadito che una disdetta con effetto immediato può essere giustificata solo da motivi gravi ("nur bei besonders schweren Verfehlungen des Arbeitnehmers") che distruggono irrimediabilmente il rapporto di fiducia e non permettono in buona fede a chi dà la disdetta di poter continuare nel contratto, foss'anche per un solo giorno ancora. Un licenziamento in tronco, senza precedenti motivi formali, è ammissibile solo per una gravissima violazione del dovere di fedeltà del lavoratore nei confronti del datore di lavoro (art. 321a CO): si tratta di effettuare tuttavia una valutazione concreta sul singolo e puntuale avvenimento nell'ambito del determinato rapporto di lavoro tra le parti. La gravità del comportamento non deve essere considerata fine a se stessa, bensì valutata per determinare se il rapporto di lavoro in buona fede è divenuto impossibile da continuare, anche per il periodo di disdetta. In concreto il Tribunale federale ha certo riconosciuto la violazione del dovere di fedeltà verso l'azienda da parte del direttore, ma d'altro canto ha ritenuto che vista la durata del rappor-



«Come devono essere trattate le assenze regolari per le visite mediche in caso di gravidanza e quelle dal dentista? Esse devono sempre essere retribuite, rispettivamente deve essere recuperato il tempo?»

Le assenze per le visite mediche sono comprese nel concetto generale (e generico) delle ore e dei giorni usuali dell'art. 329 cpv. 3 CO. I congedi usuali sono quelli resi necessari od opportuni per il compimento dei propri affari personali: tra essi vengono solitamente comprese le assenze relative alla nascita dei figli, il matrimonio, il decesso di congiunti e amici stretti, la visita a persone malate (vicine al lavoratore), il compimento di un dovere religioso, l'espletamento di pratiche amministrative e, come nel caso concreto, le visite mediche e dentistiche. La legge non prevede una limitazione quando alla frequenza e alla durata dei congedi usuali, limitandosi a definirli come tali e a sancire l'obbligo del datore di lavoro alla loro concessione. In ragione delle questioni delicate che possono sorgere nell'ambito della valutazione dell'esistenza di un diritto al congedo o meno (ad esempio determinare se un amico deceduto era abbastanza vicino al lavoratore da giustificare la sua assenza per il funerale), sarebbe opportuno e consigliabile alle parti di definire già nel contratto di lavoro quali eventi sono d'acchito considerati generatori del diritto al congedo e per quale durata. Il diritto al salario in caso di congedo usuale non è scontato né automatico, anche perché di principio la legge riconosce il diritto all'assenza ma non il corrispettivo pagamento del salario afferente. La questione di sapere se il congedo concesso al lavoratore deve anche essere pagato è determinata facendo riferimento all'art. 324a CO (pagamento del salario in caso di impedimento del lavoratore), che prevede la remunerazione del collaboratore in caso di sua assenza solo

to di lavoro, rispettivamente il fatto che negli anni (oltre dieci) tale potenziale conflitto non ha concretizzato degli oggettivi danni economici al datore di lavoro, il quale poteva pertanto ragionevolmente ricorrere ad una disdetta ordinaria nel rispetto del termine di preavviso per la cessazione del contratto.

Sulla risoluzione immediata del contratto: manuale 4.4, 4.4.3 e 4.4.4

A gentile richiesta Assenze per visite mediche

se è impedito senza sua colpa di lavorare, per motivi inerenti alla sua persona, come malattia, infortunio, adempimento d'un obbligo legale o d'una funzione pubblica. Il salario è da pagare se vi sono puntuali accordi tra le parti in tal senso oppure se l'uso lo prevede. Le visite mediche e dentistiche rientrano tra i casi di impedimento inerenti alla persona del lavoratore: esse danno diritto al salario (e quindi non possono essere chiesti i recuperi), in ogni caso per le visite mediche e dentistiche urgenti. Le visite regolari, non soggette all'urgenza del momento, dovrebbero essere fissate dal lavoratore in momenti esterni all'orario lavorativo. Ciò è possibile più agevolmente per i lavoratori a tempo parziale, mentre può diventare difficoltoso per chi lavora tempo pieno. È generalmente riconosciuto che in caso di assenza per una visita medica o dentistica il congedo deve essere concesso e, parallelamente, essere anche retribuito con il salario ordinario, se è chiaro che la consultazione deve essere fatta e non c'è possibilità di eseguirla al di fuori dell'orario di lavoro. Per il datore di lavoro non vi è un diritto a conoscere i motivi esatti dell'assenza di carattere medico o dentistico, essendo però a lui possibile chiedere al lavoratore un certificato del medico o del dentista che attesta (anche solo genericamente) la necessità della visita e del momento in cui viene svolta. Se la visita per cui si chiede il congedo può anche essere fatta in altro momento, che non si accavalla con il tempo di lavoro, rispettivamente potrebbe anche non essere svolta, il congedo potrà essere concesso, ma senza diritto al salario e quindi con l'eventuale obbligo per il lavoratore di recuperarne il tempo.

Costantino Delogu, avvocato

Sul pagamento del salario: manuale 3.2.1.2

Sui congedi usuali: manuale 3.2.2.3

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: Domenico Basile e Costantino Delogu
Si ringraziano: Sabrina Dotta e Daniela Lepori

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

BOSS NEWSLETTER LAVORO

Editoriale

La prima edizione di Newsletter Lavoro è stata stampata nel febbraio 2004; complessivamente la casa editrice ha finora prodotto una settantina di edizioni. Nel corso di una recente riunione del team di Boss Editore è scaturita la proposta di segnalare nell'indice analitico del Sistema Il diritto del lavoro applicato anche gli argomenti trattati a titolo informativo o di approfondimento nella Newsletter, dal 2004 in poi. L'editore ha accolto questa suggestione e la stiamo realizzando: gli abbonati potranno fruire dell'estensione di questo strumento di ricerca per argomento nella versione cartacea (inclusa nel manuale) e on line (sul sito) a partire da metà maggio 2011.

La preparazione del nuovo indice analitico mi consente uno sguardo retrospettivo e personale su Newsletter. Quando quattro anni fa (marzo 2007) l'editore mi ha proposto la responsabilità redazionale di Newsletter Lavoro mi sono confrontata con una certa apprensione: sarà possibile – mi dicevo – garantire mensilmente una newsletter su temi sempre attuali e legati al diritto del lavoro applicato e alla gestione delle risorse umane? Mi sembrava un'impresa difficile. Anche il target – prevalentemente aziendale – era una novità nella mia esperienza professionale. Dopo 40 edizioni, posso dire che la materia prima non è mai mancata. Newsletter ha beneficiato del carattere "integrato" degli altri elementi del Sistema e dei suoi complementi seminariali e congressuali. La partecipazione - diretta e indiretta - dei lettori, dei redattori responsabili e degli autori ha assicurato un prodotto editoriale prossimo alla realtà del mondo del lavoro. Spero a misura delle aspettative dei lettori.

Lorenza Hofmann

All'interno:

- **Assegni e imposta alla fonte** / Filo da torcere
- **Attività concorrenziale** / Giurisprudenza
- **Visite mediche** / A gentile richiesta

La pratica del Coaching moda, manipolazione, toccasana

di Domenico Basile*



il Coaching applicato in contesti aziendali? Il lavoro del Coach permette al Coach di sviluppare nuove abilità e migliorare quelle esistenti.

Un poco di storia

Il termine "Coach" deriva da Kochs un villaggio magiaro situato a circa 70 Km da Budapest; lì venivano fabbricate carrozze di qualità. Nel XIX secolo in Inghilterra gli studenti universitari utilizzavano la parola "Coach" riferendosi ai migliori Tutor per indicare una loro peculiarità motivazionale che li pilotava verso la conclusione dell'anno accademico. Dagli anni '70 del secolo scorso la parola "Coach" viene utilizzata in combinazione con lo sport. A Tim Gallwey, allenatore (quindi coach) di tennis si deve questa sinergia. Infatti notò che i giocatori si auto correggevano quando venivano poste loro delle domande aperte, mentre le loro prestazioni peggioravano quando l'allenatore dava loro dei suggerimenti specifici. Egli notò anche che quando un giocatore si rilassava ed era in chiaro su cosa e quanto volesse ottenere, allora i miglioramenti erano più evidenti. In principio il coaching è una disciplina, se così si può chiamare, giovane, ha circa 40 anni e ha fatto molta strada: in pochi anni i campi di applicazione si sono allargati dallo sport al mondo del lavoro ed è venuta così a crearsi una figura professionale nuova: quella di "Coach" che presenta diverse accezioni.

Coach e Coachee

La figura alla quale vogliamo riferirci è quella che aiuta le persone a sviluppare

nuove abilità. Potremmo definirlo "Business Coach". Molti possono storcere il naso, sulla definizione, ma non sulle intenzioni. Diversi, con questa definizione, intendono un supporto allo Start up, altri un supporto di una persona nel contesto aziendale. Noi ci riferiamo a quest'ultimo caso, ovvero a quella persona (Coach) che supporta/affianca un'altra persona (Coachee) a raggiungere degli obiettivi aziendali e personali e nel contempo, grazie al lavoro del coach, permette al coachee di sviluppare nuove abilità e di migliorare quelle esistenti. Quando si parla di Personal Coach gli operatori dei centri fitness si sentono chiamati in causa; una volta venivano chiamati "personal trainer". Non è a loro che vogliamo riferirci. Ancora qualcuno propina un'altra definizione, ovvero quella di "Executive Coaching", che vuol dire (anzi vorrebbe dire) supporto individuale a membri del CdA, CEO, Manager, Dirigenti e simili di un'azienda. Ma, cosa c'è di diverso in queste molte definizioni? Forse sarebbe meglio dire cosa hanno in comune tutte queste denominazioni. Per quello che attiene alla tecnica, che il coach utilizza per svolgere il proprio lavoro, non c'è alcuna differenza; la differenza consiste solamente, si fa per dire, nei contenuti delle "chiacchierate" e nell'essenza del supporto.

segue a pag. 2 →

Ai nostri abbonati

Il programma **Seminari Lavoro 2011** propone l'approfondimento di tematiche con le quali i nostri abbonati sono regolarmente confrontati: contratto di lavoro, assenze, vacanze, malattia e infortunio, fine del rapporto di lavoro e attestato. Per la prima volta, un seminario su dovere di diligenza e fedeltà del lavoratore.

Iscrizioni: tagliando allegato; oppure su www.boss-editore.ch/seminari11.asp

«Non sempre l'amore viene corrisposto»

L'opinione di Daniela Lepori*



Il nostro Paese è uno dei più globalizzati ed innovativi al mondo e attrae sempre più lavoratori e ditte straniere sul proprio territorio. Ed è sintomatico che spesso proprio queste ultime, di dimensione anche importante, respiro internazionale, attive nel settore terziario e con un grosso potenziale di crescita dimostrano di avere poca affinità col nostro sistema di formazione professionale duale. Dall'altra parte troviamo quel due terzi dei giovani svizzeri (in Ticino sono poco meno della metà) che decide di intraprendere un apprendistato. Già a 15 anni i ragazzi sono integrati nel mondo del lavoro, sono confrontati con responsabilità tangibili, devono dimostrare quotidianamente disciplina e senso del dovere così come sapere coniugare la scuola col lavoro. In una fotografia molto sommaria e semplificata della formazione professionale e delle sue complesse ripercussioni emerge quindi il fatto che spesso i desideri dei giovani lavoratori non coincidono con le

aspettative delle aziende e viceversa. Due cifre su tutte: ogni anno in Svizzera circa 20'000 posti di apprendistato (per lo più nel settore secondario) rimangono inoccupati e una cifra altrettanto alta di ragazzi non optano né per una scuola a tempo pieno, né per una formazione professionale duale. Questi giovani si trovano de facto in una lista d'attesa. Questi dati, che sono raddoppiati nel corso degli ultimi 20 anni, devono farci riflettere. Perché avviene questo *mismatch*? Quali accorgimenti sono necessari per cercare di correggere questa situazione? Fortunatamente viviamo in una società liberale dove non viene imposta nessun tipo di scelta, ma in questo caso, vista la premessa della stipulazione di un contratto tra due contendenti, l'unica soluzione praticabile è quella di creare incentivi tramite riforme del sistema formativo per venire incontro alle richieste dell'una e dell'altra parte. *Avenir Suisse* nel suo studio pubblicato alla fine dell'anno scorso (*Die Zukunft der Lehre****) propone quindi tra le varie cose di rendere più attrattivo l'apprendistato. Come? Per esempio aumentando le ore impartite di nozioni di base (come le lingue

o il calcolo applicato). Secondariamente riducendo e rendendo più snelli i profili professionali in modo che gli apprendisti risultino più flessibili e adattabili a diverse realtà lavorative. E in terzo luogo aumentando i corsi extrascolastici (che fungono da "trait d'union" tra la teoria e la pratica) coordinati dai partner sociali così che vengano ancorate in modo ancora più chiaro le responsabilità tripartite della formazione professionale tra datore di lavoro, scuola e organizzazioni professionali. L'apprendistato è un fiore all'occhiello del nostro sistema formativo, economico e sociale e va quindi preservato. Non vi è però dubbio che esso è palesemente sottoposto a forti scosse e mutazioni e per questo necessita di una certa flessibilità e spirito riformatore. Grazie a delle formazioni professionali più dinamiche si arriverebbe ad aumentare il livello di attrazione tra i datori di lavoro e i potenziali apprendisti.

* collaboratrice di *Avenir Suisse*, think tank for economic and social issues
** www.avenir-suisse.ch > pubblicazioni

segue da pag. 1 →

Tipi di Coaching

Ben venga la distinzione se si pensa ai contenuti del supporto, dato e ricevuto, e per fare solamente un poco di ordine, distinguiamo:

- Executive Coaching: rapporto a due, tra coach e collaboratori aziendali operanti in posizioni di importante rilievo (Direzione, Consigli di Amministrazione);
- Business Coaching: rapporto a due, tra coach e imprenditore nel caso di *Start up* e/o rapporto tra coach e collaboratore di un'impresa per un supporto allo sviluppo ulteriore, appunto, del business esistente;
- Personal Coaching: rapporto a due, tra coach e collaboratore, con l'obiettivo di agevolare un processo di cambiamento affinché lo stesso sia portato a termine il più veloce possibile e con più facilità; altro scopo è quello di aiutare il singolo collaboratore nel raggiungimento dei propri obiettivi.

Si potrebbe continuare all'infinito con altre definizioni; con quanto citato, diversi non saranno d'accordo e questo è anche l'obiettivo di questa riflessione.

Una moda?

Coaching è una moda, tutti ne parlano

e tutti lo praticano o almeno credono: infatti i capi, in modo particolare, si prodigano in consigli, indicazioni, suggerimenti e quant'altro. Ebbene questi superiori fanno esattamente quello che il coaching NON è e NON fa! Però fa chic parlarne.

Una manipolazione?

Coaching può essere abilmente usato anche come strumento di manipolazione; dipende dall'abilità del coach nel porre le domande e nel "condurre" il coachee dove vuole. Quindi questo effetto manipolatore viene finalizzato ad ottenere un qualcosa facendo credere che ci sia stato coinvolgimento dell'interessato. E qui entra in gioco il codice etico e deontologico del coach, sia esso un coach interno o esterno all'azienda. La pratica insegna che, malgrado i codici etici, qualcuno non si attiene agli stessi.

Un toccasana?

Abituati a vedere più i vantaggi, che gli svantaggi, in un comportamento, in uno strumento, in un supporto, anche in questo caso ne apprezziamo gli effetti benefici. Per molte organizzazioni, grandi o piccole che siano, la pratica del coaching si rivela un vero toccasana. In

effetti il coaching è conosciuto come il supporto ideale di una organizzazione dove viene praticato la leadership come modello di conduzione. Tramite, o grazie, alla pratica del coaching il leader motiva e fa ragionare il coachee in modo tale che questi realizzi da solo qualcosa per l'azienda, e per se stesso, che non avrebbe mai realizzato se non supportato da una tecnica, se così possiamo chiamarla, come il coaching. Tutto questo, naturalmente, a vantaggio dell'azienda e del collaboratore stesso.

Formazione

Acquisire le tecniche per praticare il coaching si può, naturalmente, anche alle nostre latitudini, però attenti alla scelta delle organizzazioni a cui affidarsi. Proprio perché tutto ciò è di moda, molti sono i ciarlatani che offrono, o pensano di offrire, un percorso formativo che abiliti alla pratica di coaching. La formazione, da sola, per far nascere un coach non basta, poiché coaching vuol dire anche, e soprattutto, avere un certo tipo di personalità ed anche un background culturale, professionale e personale non comune.

* specialista in Human Resources, formatore professionale e aziendale

FILO DA TORCERE nell'amministrazione del personale Assegni per figli e imposta alla fonte

«Sarebbe necessaria un'armonizzazione delle leggi che riguardano i contributi sociali e gli aspetti fiscali» constata **Sabrina Dotta**, HR Manager di **Minimotor SA**, interpellata su che cosa dà filo da torcere nell'amministrazione dei rapporti di lavoro con manodopera frontaliera.

Minimotor, azienda del settore industriale, occupa quasi 200 dipendenti nella sede di Croglio, poco distante dal confine, circa il 50% sono frontalieri. «Fondata nel 1962, Minimotor appartiene al gruppo Faulhaber – precisa la sua HR Manager – ed è specializzata nella fabbricazione e nel commercio di micromotori a corrente continua (il più piccolo ha un diametro di soli due millimetri) e di riduttori. Oggi Faulhaber è sinonimo di bobina autoportante in tutto il mondo.»



«Per quanto ho potuto constatare manca, a mio parere, un'armonizzazione delle leggi riguardanti i contributi sociali e gli aspetti fiscali. Molto spesso, a fronte della medesima situazione lavorativa e familiare del dipendente, sono necessari approcci diversi di analisi in funzione dell'assoggettamento all'imposta alla fonte, oppure del diritto agli assegni familiari, o ancora della determi-

In questa rubrica si esprimono responsabilità HR, sulle loro esperienze e sulle situazioni problematiche affrontate, risolte o irrisolte, nella quotidianità dell'amministrazione del personale.

nazione del salario AVS. Mi spiego meglio attraverso degli esempi: ai fini della legge sugli assegni familiari (LAFam) è riconosciuto il diritto per assegni di formazione ai collaboratori con figli agli studi fino al 25esimo anno di età. Diversamente, per il calcolo dell'imposta alla fonte lo stesso figlio è considerato a carico, se agli studi, fino al 28esimo anno di età. Un'altra differenza sussiste quando si è di fronte a coppie conviventi e non coniugate. Infatti l'imposta alla fonte concederebbe uno sgravio fiscale per i figli del convivente, al contrario non sarebbe riconosciuto il diritto agli assegni familiari in base alla LAFam. Per la stessa situazione familiare vi sono parametri diversi di valutazione.»

«Cito un altro esempio pratico: Minimotor assume a suo carico il **premio per infortunio non professionale** (per legge potrebbe essere messo ad intero carico del collaboratore). Questo benefit è considerato dall'imposta alla fonte come reddito e dunque viene tassato, mentre non vale ai fini del computo dei contributi AVS purché a tutti i collaboratori – residenti o frontalieri – sia concesso in egual modo lo stesso privilegio.»

PRATICAMENTE

In buona fede ha sporto denuncia o ha segnalato un'irregolarità non può essere penalizzato sul piano professionale, in particolare non può essere licenziato. La Confederazione legiferando in materia di *whistleblowing* assume un ruolo pionieristico quale datore di lavoro; la Lpers è applicabile ai dipendenti dell'Amministrazione federale, della Posta svizzera, delle Ferrovie Federali e dei Tribunali federali.

Sul whistleblowing: prossimamente in Aggiornamento Lavoro

Apprendisti

È in corso la campagna di collocamento degli apprendisti per il prossimo anno scolastico. Le aziende formatrici ricevono il formulario d'indagine dalla Di-

«A questa carente armonizzazione si somma il fatto che la composizione dei nuclei familiari evolve di pari passo alla società che cambia e spesso la legislazione copre questi mutamenti soltanto in un secondo tempo. Per maggior chiarezza è opportuno avvalersi dell'assistenza degli enti e dei vari uffici coinvolti ma non sempre è facile trovare una risposta esaustiva in tempi brevi. Chi opera nell'amministrazione del personale deve per forza di cose essere un vero e proprio specialista che, grazie alle casistiche risolte, si crea un bagaglio di conoscenze indispensabili alla pratica professionale.»

In base all'esperienza di Sabrina Dotta, i primi problemi già si manifestano in fase di **reclutamento**. «Siamo spesso confrontati ad un'enorme mole di candidature proveniente da oltre confine che sovente non adempie ai requisiti richiesti. In quest'ottica la gestione del processo di reclutamento implica chiaramente un notevole investimento in termini di risorse e tempo, motivo per cui talvolta decidiamo di appoggiarci a società esterne specializzate.»

(red.)

Sull'imposta alla fonte: prossimamente in Aggiornamento Lavoro
Sui contributi sociali: manuale 3AS
Sugli assegni familiari: manuale 3AS.11

visione della formazione professionale (DFP). Le aziende che desiderano per la prima volta formare apprendisti possono prendere visione delle modalità per ottenere l'autorizzazione sul sito della DFP (www.ti.ch/dfp).

Quale incentivo all'assunzione di apprendisti anche per il 2011-2012, in ogni avviso di gara o in ogni concorso per la progettazione di committenze soggetti alla Legge sulle commesse pubbliche varrà, quale criterio per l'aggiudicazione o l'idoneità, il contributo che l'offerente dà per la formazione degli apprendisti, valutato con la ponderazione del 5%.

Sulla formazione professionale di base: manuale 1.7.3, 1.7.3.1, 2.5.1.1, 7.A esem, 7.A list, 7.C esem