



TOP LEGAL FOCUS

LAVORO

Le sfide per
le imprese approfondite
con gli esperti

TOPLEGAL FOCUS

LAVORO

Sommario

Il labour nel post pandemia	3
Quando la sostenibilità conviene A&A Studio Legale	4
La fidelizzazione e l'esigenza aziendale di trattenere i dipendenti virtuosi Gerardo Vesce & Partners	5
È tempo di un nuovo diritto del lavoro LabLaw	7
Nuove frontiere del diritto del lavoro in un sistema di corporate compliance Lexellent	9
Diffamazione a mezzo Facebook: lecito il licenziamento Mosetti Compagnone	11
Chiusure e reindustrializzazioni: vincoli e opportunità Rodl & Partner	12
La calda estate del patto di non concorrenza con il lavoratore subordinato Scorcelli & Partners	13
Il controllo a distanza del lavoratore Trifirò & Partners	14
Il distacco transnazionale: nozione e riferimenti Studio Legale Valcanover	15

Il labour nel post pandemia

I consulenti legali dovranno sostenere le direzioni Hr nel ruolo di traghettatori del cambiamento in atto nelle imprese di fronte ai provvedimenti in materia di lavoro adottati dal governo nel contesto emergenziale degli ultimi due anni e alle novità in arrivo con il Pnrr

Le sfide che il post pandemia impone alle aziende sta proiettando i giuslavoristi in una nuova era della consulenza. I numerosi provvedimenti in materia di lavoro degli ultimi due anni, adottati dal governo con approccio emergenziale e connotati dall'assenza di visione di lungo periodo, hanno posto al centro delle organizzazioni le direzioni del personale nel ruolo di motore della gestione e traghettatori del cambiamento in atto. Nei prossimi anni l'economia dovrebbe tornare a crescere a ritmi sostenuti con gli investimenti e le riforme incluse nel Pnrr, tra cui la transizione ambientale e la trasformazione digitale, le quali avranno un impatto inevitabile sull'occupazione e sull'organizzazione del lavoro nelle imprese. Il clima tra aziende, sindacati e politica non è dei più distesi, tra la proroga del blocco dei licenziamenti e della cassa integrazione, introdotto per contenere le ricadute socioeconomiche dell'emergenza Covid-19, la gratuità dei tamponi per i no vax e il progressivo smantellamento dell'impianto del Jobs Act. In questo scenario, al legale esterno si chiede di entrare sempre più nei meccanismi del business, per comprenderne il funzionamento e adattare le soluzioni alle realtà di ogni singola azienda, valorizzando il momento della consulenza a favore di una migliore gestione dell'eventuale e residuale fase contenziosa. In particolare, la dialettica aziende-sindacati nell'ultimo biennio ha visto accrescere l'importanza di temi di confronto. Tra questi, i processi di reindustrializzazione. Finora limitati a settori specifici, la riconversione dei siti produttivi è una via sempre più spesso invocata dalle stesse organizzazioni sindacali come possibile soluzione per evitare la chiusura definitiva dell'attività e il conseguente licenziamento collettivo.

La pandemia di Covid-19 ha subito posto all'attenzione delle imprese, sin dai primi mesi di lockdown,

il tema del lavoro da remoto. Sperimentato su larga scala nei mesi di confinamento dei lavoratori nelle proprie abitazioni, lo smart working però non è per tutte le aziende. Soprattutto sul lungo periodo. Secondo i giuslavoristi sentiti da TopLegal, è necessario lo studio e l'implementazione dei modelli organizzativi personalizzati che tengano conto delle reali esigenze dell'impresa a prescindere dal contesto emergenziale. Il lavoro in remoto ha riproposto con forza anche il tema della sicurezza e dei controlli difensivi per contrastare quelle condotte dei lavoratori che potrebbero danneggiare l'attività e la reputazione dell'impresa. Una recente sentenza della Corte di Cassazione si è pronunciata in merito sui limiti ai quali è sottoposto il datore di lavoro nel controllare il computer utilizzato dal dipendente per svolgere la prestazione lavorativa a distanza.

Lo smart working sta spingendo, inoltre, le direzioni Hr ad affrontare con maggiore decisione le politiche di ritenzione del personale. In questo ambito, sta aumentando la domanda di consulenza per la redazione di contrattualistica e clausole dettagliate volte a disincentivare le uscite non concordate e dannose, su cui si è investito in termini di risorse finanziarie e tempo. In ultimo, il tema della vigilanza sulla compliance che rientra tra gli obiettivi prioritari del governo Draghi.

Lo scorso 15 ottobre ha visto la luce un nuovo decreto incentrato sulla tutela della salute e sulla sicurezza sul lavoro, che prevede l'inasprimento delle sanzioni e l'aumento degli organici e delle competenze dell'Ispettorato del lavoro. La compliance sarà un fronte particolarmente caldo nei prossimi mesi, anche perché sono ancora molte le aziende non conformi a normative che vanno oltre le tradizionali tematiche di lavoro nero o irregolare, quali sicurezza, formazione e privacy.

Quando la sostenibilità conviene

Smartworking, da strumento emergenziale a strategia per un mondo green



Il concetto di *sostenibilità*, menzionato ufficialmente per la prima volta nel 1992 alla Conferenza ONU sull'ambiente, ha acquisito negli anni un significato sempre più ampio, diventando parte integrante del quotidiano, anche in ambito lavorativo. Sono sempre più, infatti, le imprese che si stanno muovendo in questa direzione, adottando apposite policies, anche sotto l'aspetto della pura organizzazione del lavoro. Sostenibilità non è necessariamente sinonimo di grandi investimenti con ritorni a lungo termine, ma significa anche introdurre modalità di lavoro che hanno un impatto positivo e immediato a costi contenuti: tra queste vi è lo smart working. Se è innegabile che lo smart working è stato valorizzato durante la pandemia, quale strumento per fronteggiare l'emergenza, è altrettanto vero che un suo efficace utilizzo può incidere significativamente sulla tutela dell'ambiente. L'Osservatorio del Politecnico di Milano ha stimato che nel 2019 lo smart working è stato utilizzato solo dal 15% dei lavoratori potenziali, mentre nel 2020 la quota è arrivata a superare il 40%. Si valuta che in futuro lo smart working verrà utilizzato dal 35-36% dei lavoratori potenziali: solo in Italia, quindi, oltre 5 milioni di persone.

I benefici sull'ambiente sono di immediata intuizione: riduzione di migliaia di chilometri percorsi e di emissioni di CO2 e, così, di polveri sottili. Lo smart working però non è per tutte le aziende: è necessario che vengano studiati ed implementati modelli organizzativi personalizzati, anche ibridi, che tengano conto delle reali esigenze. Per ripensare i tempi della mobilità casa-lavoro

in un'ottica *green*, e quindi anche ottimizzare l'utilizzo dello smart working, è stata recentemente rivisitata la figura del Mobility Manager, nata già nel 1998. Il Decreto Rilancio n. 34/2020 ne ha ampliato l'applicazione, rendendo la figura obbligatoria per le società con almeno 100 dipendenti localizzati in capoluoghi di Regione, Città metropolitane, capoluoghi di Provincia o in Comuni con popolazione superiore a 50.000 abitanti. Il Mobility Manager è tenuto a redigere, entro il 31 dicembre di ogni anno, un Piano Spostamenti Casa-Lavoro (PSCL), finalizzato a ridurre l'uso individuale del mezzo privato, attraverso l'attuazione di interventi di mobilità sostenibile. Incentivare lo smart working e implementare la figura del Mobility Manager, anche laddove non obbligatorio, sono quindi due fattori fondamentali che possono migliorare quotidianamente la qualità della vita sia dentro che fuori l'azienda.

A&A Studio Legale

BUSTO ARSIZIO (VA)
Via B. Cellini 22
Tel. 0331-639176

MILANO
Via Durini 5
Tel. 02-58430276

ROMA
Via Pompeo Magno 10/B
Tel. 06-3215098

BOLOGNA
Via Masi 40
Tel. 051-0195195

avvocati@albeeassociati.it

www.albeeassociati.it

A CURA DI LEONARDO VESCI

La fidelizzazione e l'esigenza aziendale di trattenere i dipendenti virtuosi:

Dai patti di stabilità ai clawback dai malus ai c.d. bad leaver



Da più parti si auspica un 2022 con un'inversione di tendenza ed una diminuzione del tasso di disoccupazione ed un aumento del prodotto interno lordo del nostro Paese.

A livello giuslavoristico qualche segnale di fiducia nel futuro si sta già vedendo, quantomeno sulle funzioni apicali.

Varie tra le Aziende Clienti richiedono infatti sempre più l'assistenza dello Studio anche nella redazione di contrattualistica e clausole dettagliate volte ad evitare che figure - su cui si è investito tramite selezioni di personale dall'esterno lunghe ed onerose o tramite formazione interna complessa ed anche in questo caso con costi sostenuti - possano poi "rivendersi" al miglior offerente (a prescindere se nello stesso settore o settori diversi) nel momento in cui le competenze e la crescita professionale siano tali da rendere il soggetto molto appetito sul mercato.

Ne consegue la richiesta di una serie di diverse clausole o pattuizioni - ad inizio rapporto od anche in costanza di rapporto - che hanno come matrice comune l'esigenza di disincentivare le uscite non concordate e dannose.

E ciò in aggiunta ai temi concorrenziali *postumi*

che si legano ai consueti strumenti dei PNC (anche questi certamente utili e su cui sovente si assistono le Aziende Clienti).

I preavvisi contrattuali legati alle dimissioni da CCNL risultano spesso non sufficienti anche in considerazione dell'effetto dissuasivo molto contenuto.

Ciò in considerazione del valore contenuto degli stessi nonché degli accordi talvolta in essere tra *figura uscente & futura nuova* Azienda di "copertura economica" dell'eventuale trattenuta del mancato preavviso.

E quindi le Aziende devono ipotizzare nuove e diverse tutele più stringenti e più varie.

In questo contesto si pongono anche i sempre più frequenti patti di stabilità, bilaterali od unilaterali.

Come noto in tema di cd. patto di stabilità, fuori dalle ipotesi di giusta causa ex art. 2119 c.c., il lavoratore può legittimamente impegnarsi a fornire una garanzia di durata minima del rapporto nell'interesse del datore di lavoro, purché la stessa sia determinata nel tempo e sia previsto un corrispettivo.

Il corrispettivo come detto può consistere nella reciprocità dell'impegno di stabilità ovvero in

una diversa prestazione a carico del datore di lavoro, quale maggiorazione specifica della retribuzione o forme comunque economicamente apprezzabili e determinate. Ma non solo.

Non sono rare le clausole c.d. di *malus* e di *claw back* che creano meccanismi:

- restitutori (integrali o parziali)
- o di revoca/annullamento di compensi maturati ma posticipati a fine rapporto (ovviamente *on the top* rispetto alla paga base e come forme di premi, incentivi o variabile).

In questo modo il dipendente è dissuaso in quanto forme premiali importanti sono sospensivamente condizionate a tali clausole che ne impediscono la maturazione in caso di uscite non condivise.

Spesso le stesse si intrecciano e si intersecano con le clausole *bad leaver* di matrice anglosassone in cui come noto si prevedono meccanismi di blocco di processi di vestizioni di piani stock

option ma anche di incentivi o di benefit in caso di uscite "cattive".

E' sempre opportuno nelle modalità di redazione un dettaglio delle caratteristiche del bad leaver (diversamente rischiando la genericità o la natura meramente potestativa della clausola).

Sovente si lega quest'ultima ad a) licenziamento per giusta causa ex art. 2119 c.c.; b) dimissioni volontarie verso aziende potenzialmente ed astrattamente competitor; c) revoca per giusta causa ex art. 2383 cc; d) licenziamenti per motivi disciplinari.

E' quindi sempre interessante e stimolante avere l'occasione con le Aziende Clienti di costruire meccanismi contrattuali che soddisfino le esigenze nel rispetto delle normative vigenti ma nello stesso modo cercando di salvaguardare gli investimenti effettuati su risorse cresciute internamente od acquisite a seguito di lunghe selezioni.

Gerardo Vesce & Partners



Leonardo Vesce

Nato oltre 50anni fa con l'Avv. Gerardo Vesce, lo Studio - nell'attuale denominazione Gerardo Vesce & Partners - vede come ulteriore Socio Fondatore anche l'Avv. Leonardo Vesce. Lo Studio ha seguito l'evoluzione del mercato del lavoro e l'esigenza di garantire tutti i giorni dell'anno, 24 ore su 24, la necessaria assistenza legale in una materia sempre complessa e nuova come il giuslavoro. La forza è nella costante reperibilità, proattività, reattività e consulenza e strategia giuslavoristica in trattative e contenziosi (collettive ed individuali). Da anni è oramai costantemente tra i finalisti dei TopLegal Awards tra gli Studi Lavoro e con l'Avv. Leonardo Vesce tra gli specialisti del contenzioso lavoro. Presente su LinkedIn, Instagram, sito, mail e costante reperibilità telefonica, lo Studio continua ad aggiornarsi per mantenere l'elevato standard richiesto dai Clienti.

ROMA

Via di Ripetta 22 - 00186
Telefono 063203491 10 linee r.a.
Fax 063202284

MILANO

Via G. Serbelloni n. 4 - 20122
Telefono 0276011023
Fax 0276390721
P.IVA e C.F. 08287891009

www.vesce.it

È tempo di un nuovo diritto del lavoro

Le direzioni Hr sono diventate il motore del cambiamento ed al loro fianco occorrono avvocati giuslavoristici diversi nell'indole e nelle modalità di esercitare la professione.



L'alluvione di provvedimenti in materia di lavoro degli ultimi due anni ci ha abituato ad un approccio alla materia del tutto emergenziale, connotato dall'assenza di visione di lungo periodo e dal bisogno di risolvere problemi a brevissimo termine, in cui l'unica nota positiva ravvisata è nella centralità che le direzioni del personale hanno (ri)acquistato all'interno delle organizzazioni, restituendo agli Hr il ruolo di motore della gestione e di veri e propri traghettatori del cambiamento in atto, un cambiamento che portano avanti individuando soluzioni di fantasia nella più totale solitudine delle norme e di strumentazioni tecniche desuete, fra le molteplici forze di resistenza che derivano dall'alto e dal basso dalle persone di cui sono fatte le aziende.

Eppure la domanda *"is this place a better place than you found it in the morning?"* è comune tanto al lavoratore quanto all'investitore (italiano o straniero che sia) che guarda al nostro Paese nel tentativo di trovare una ragione per allocarvi le sue risorse, al quale è obiettivamente difficile spiegare le logiche che governano le nostre leggi – tante, troppe, a volte scritte male e pubblicate sempre all'ultimo -, il clima di illogico conflitto che separa imprese, sindacati e politica, in cui spesso ci si focalizza su problematiche lunari come la proroga del blocco dei licenziamenti e della cassa integrazione o la gratuità dei tamponi per i no vax/no pass, quando il mercato sperimenta l'assenza di milioni di profili professionali (gap al 36% nell'ultima rilevazione di ottobre 21) spingendo le aziende a cercarli all'estero, dove però oltre alle persone trovano anche sistemi giudizia-

ri, fiscali e sindacali se non più tolleranti, sicuramente più disponibili ad accogliere il cambiamento con spirito costruttivo.

Veniamo allora al problema principale: il cambiamento, che il mondo post pandemia sembra pretendere per proiettarci in una nuova era industriale ed economica e rappresenta il principio ispiratore del Next Generation EU e del PNRR per giustificare l'incredibile mole di risorse che si vogliono mettere a disposizione (a debito, non in regalo, il che significa che fallire nell'obiettivo vuol dire affogare di debiti le generazioni future).

Il diritto del lavoro è una scienza liquida, che muta velocemente quanto più velocemente muta il mercato, la produzione, la società, e fonde al suo interno diritti ed obblighi che non possono – come invece sta pericolosamente accadendo – non rispondere ad un progetto generale, ad una strategia economico-industriale in cui sia ben comprensibile quale futuro si è deciso di dare al Paese, da cui estrarre le direttrici che le leggi devono seguire in modo coerente per portare il sistema verso il raggiungimento dei suoi obiettivi.

Ma questa è mancata, così che l'assenza di una strategia di lungo periodo, unita all'instabilità politica degli ultimi anni, hanno favorito la creazione di un sistema distonico con ricadute operative per le aziende che le direzioni Hr sperimentano ogni giorno. Basti pensare alla escalation cui si è assistito con lo smantellamento dell'impianto propulsivo del Jobs Act (l'ultima vera riforma del lavoro degna di questo nome, con una proget-

tualità precisa e un approccio organico), dopo il quale sono arrivati i vincoli al ricorso al lavoro a termine e in somministrazione e la tagliola delle causali, modellabili con la contrattazione collettiva che tuttavia risente della grave assenza di una legge sulla rappresentanza, fattore che a sua volta ha favorito la proliferazione di contratti collettivi che pur applicabili in base al principio di libertà, non valgono ai fini delle norme per derogare i vincoli che queste stesse impongono, fattori che avvitano il sistema su stesso aumentando ad ogni millimetro il rischio di contenziosi con i lavoratori, i sindacati e gli Enti previdenziali e di controllo.

Il lavoro è diventato un campo minato di complessità che richiede, per essere attraversato, competenze tecniche e gestionali specialistiche senza le quali non è azzardato sostenere che un'azienda potrebbe "bruciare" i suoi risultati positivi nei rischi economici derivanti da errori di stampo giuslavoristico, tanto più che la platea di possibili creditori è vastissima (lavoratori, sindacati, INL, INPS, INAIL e mettiamoci anche il Garante Privacy viste le disposizioni del GDPR e l'osmosi che esiste tra strumenti tecnologici, dati e prestazioni lavorative).

Finché lo Stato non farà veramente lo Stato, dettando una linea condivisa chiara ed univoca con le conseguenze che ne derivano in termini di semplificazione normativa e riordino delle discipline, e finché il sindacato non deciderà di abbandonare l'idea della lotta per la lotta proiettandosi nel presente e facendosi carico delle responsabilità che il suo ruolo gli impone rendendosi disponibile al dialogo e al cambiamento, abbandonando posizioni equivocate e ideologiche, ebbene fino a che ciò non accadrà si impongono alcuni ripensamenti necessari perché le aziende riescano a trarre dal sistema attuale la massima efficienza in termini di flessibilità e sicurezza degli istituti, a vantaggio delle organizzazioni e delle persone che le alimentano, superando i conflitti con la partecipazione.

E' un percorso segnato dalla sperimentazione e dall'anticipazione ad opera dei gestori delle risorse umane, ai quali è attribuito il compito di farsi promotori del cambiamento dei modelli di business e di organizzazione come sta avvenendo per l'hybrid working nel più totale e assordante silenzio della legge, un fenomeno, quest'ultimo, non di poco conto attesi gli impatti che sta già avendo sulla vita e il benessere dei singoli, nonché sulla concezione degli uffici e le città attorno ad essi, sul rapporto oramai indissolubile fra persone e strumenti tecnologici, vero campo di confronto - sia sindacale che giudiziale - di nuovi diritti da opporre alla naturale tendenza alla pervasività della tecnologia d'uso ormai comune.

Il bisogno di cambiamento non risparmia, come ovvio che sia, nemmeno l'avvocato giuslavorista, cui si impo-

ne di cambiare radicalmente il suo storico approccio. Al professionista si chiede di entrare nei meccanismi del business, comprenderne il funzionamento per adattare le soluzioni alle realtà di ogni singola azienda. E' definitivamente tramontato il tempo del legale lontano dalla produzione e più vicino alle norme ed alle aule di giustizia, oggi serve un tecnico di altissima specializzazione che affianchi l'impresa come partner in tutte le decisioni strategiche, valorizzando il momento della consulenza a favore della migliore gestione della eventuale e residuale fase contenziosa.

I giuslavoristi di oggi, e a maggior ragione quelli di domani, devono saper comprendere il linguaggio dell'organizzazione, entrare in sintonia con la "musica" dell'azienda per saper offrire un supporto concreto che vada al di là della semplice risposta ad un quesito tecnicamente complesso, perché è questa la strada per accompagnare le persone e le imprese nel percorso di cambiamento che è già in atto.

LabLaw



Avv. Francesco Rotondi **Avv. Alessandro Paone**

LabLaw è lo studio legale italiano specializzato esclusivamente in diritto del lavoro e diritto sindacale. Fondato nel gennaio 2006 dal Prof. Avv. Francesco Rotondi, ha sedi a Milano, Napoli, Torino, Bologna, Roma, Genova, Bari, Messina, Catania, Bolzano e nel Triveneto. Si avvale della competenza di oltre 50 professionisti, che forniscono consulenza ai clienti in ambito nazionale ed internazionale nel settore lavoristico e delle relazioni industriali day by day, 24 ore su 24, 365 giorni all'anno. LabLaw è membro fondatore di L&E Global (<http://leglobal.org/>), un network internazionale di studi legali leader nel campo del diritto del lavoro, che oggi riunisce oltre 1.000 professionisti in più di 30 paesi e in 3 diversi continenti (America, Europa e Asia).

CONTATTI

Francesco Rotondi, Managing Partner

f.rotondi@lablaw.com

Alessandro Paone, Partner

a.paone@lablaw.com

SEDI

Milano, Napoli, Roma, Torino, Messina, Bari,
Bologna, Genova, Bolzano, Triveneto

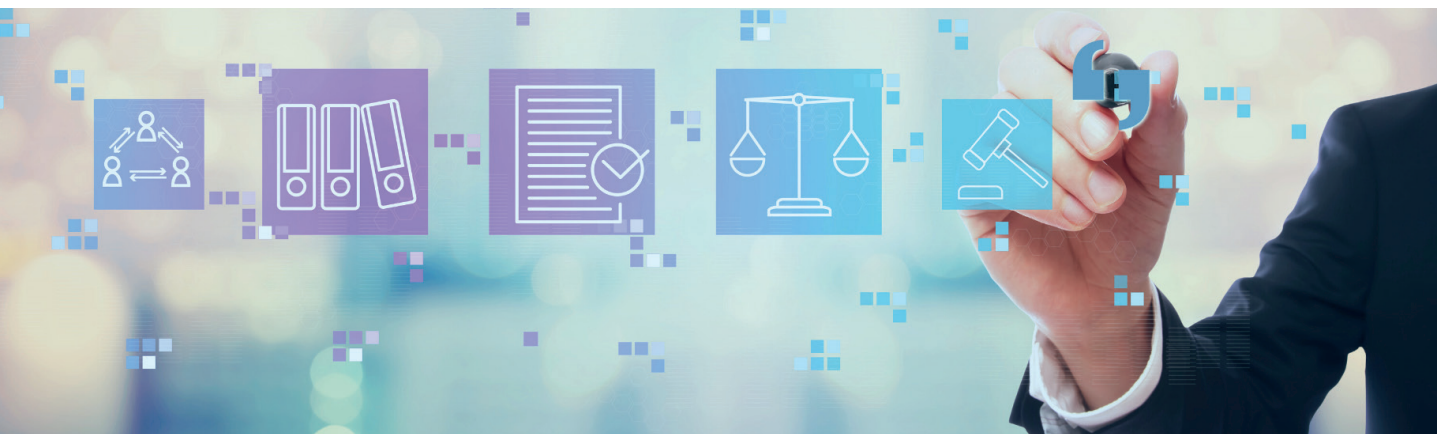
Sede di Milano
Largo Augusto, 8
20122 Milano
Tel. +39 02 30 31 11

www.lablaw.com

A CURA DI UGO ETTORE DI STEFANO

Nuove frontiere del diritto del lavoro in un sistema di corporate compliance

“Verso un’assistenza giuslavoristica all’azienda sempre più integrata nella governance & compliance”



La Corporate Compliance è quell'insieme di attività organizzate a presidio dei rischi legali dell'impresa (e dei suoi amministratori).

La funzione di un buon sistema di compliance è quindi quella di prevenire il mancato rispetto delle normative di settore, consentendo di pianificare le soluzioni più efficaci per farlo. Le disposizioni cui conformarsi sono moltissime. Si pensi alla privacy, alla sicurezza sui posti di lavoro, la sicurezza informatica, l'antiriciclaggio, la tutela dei consumatori, il sistema qualità e certificazioni, i reati presupposto ex d.lgs. 231/01, senza considerare poi ulteriori norme di legge o regolamentari per banche, assicurazioni, finanziarie, telecomunicazioni, etc. Il perseguimento della conformità alla normativa risulta quindi sempre più complesso ed è prevedibile che tale complessità andrà ad incrementarsi in un contesto di mercato globalizzato e attento a guidare l'attività d'impresa per i suoi notevoli impatti verso la comunità.

Alla complessità si aggiunge la trasversalità. Le aziende più strutturate sono dotate di modelli e organizzazioni complesse in materia di Compliance, con funzioni e procedure dedicate. Invece, nelle imprese meno articolate (la maggioranza delle realtà italiane) l'assenza di una funzione dedicata rende alcuni ruoli "centrali" (tipicamente l'HR e il Legal) più idonei a favorire un'ampia diffusione della cultura di corporate compliance. Le competenze normative ed organizzative necessitano però di una forte specializzazione e di incessante coordinamento. L'adozione di singole soluzioni a "comparti stagni", al contrario,

espone a rischi di inadempimenti nei confronti di altre disposizioni non adeguatamente considerate.

Diritto del lavoro e compliance.

Coerentemente, anche l'assistenza degli avvocati che operano per le imprese deve diventare sempre più orientata ad offrire consulenza altamente specializzata negli anzidetti ambiti regolamentari e allo stesso tempo fortemente coordinata con le funzioni aziendali che ne sono a presidio. Gli impatti delle tematiche di diritto del lavoro risultano di estrema rilevanza rispetto all'organizzazione dell'impresa e sono caratterizzate da quegli stessi elementi di trasversalità e forte evoluzione tipici dell'attuale scenario in cui le imprese operano. Il giuslavorista non può proficuamente contribuire alla creazione di quel modello di corporate compliance se il suo operato non supera i tradizionali confini del diritto del lavoro. Oggi le summenzionate regolamentazioni in materia di privacy, per esempio, o di sicurezza e dei reati 231/01, si affacciano costantemente nelle questioni che il giuslavorista è chiamato ad affrontare e, meglio, prevedere e prevenire. La capacità di "leggere" l'azienda nel suo complesso è il vero valore aggiunto dell'avvocato che opera per l'impresa. Coniugare specializzazione con visione trasversale risulta imprescindibile. È un modello analogo a quello delle operazioni di M&A con la differenza che va applicato alla quotidianità del business. Si pensi alle questioni affrontate al nascere del periodo emergenziale sanitario o, più specificatamente e recentemente, con le normative in materia di obbligo del green pass per l'accesso ai luoghi

di lavoro. In tutte queste circostanze, le questioni che ogni azienda si trova ad affrontare hanno profili giuslavoristici che sfociano inevitabilmente in tematiche di sicurezza sul lavoro, sicurezza informatica, privacy, governance.

O ancora si pensi a come il diritto del lavoro si connette alle tematiche di diritto societario, ai sistemi organizzativi di deleghe e procure, alla definizione delle policy, alla gestione dei contratti di appalto, distribuzione. Certamente **la vigilanza sulla compliance** connessa al lavoro rientra tra gli obiettivi prioritari anche di questo Governo se si considera che, il 15 ottobre di quest'anno, ha visto la luce un nuovo decreto legge incentrato sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro (con inasprimento delle sanzioni e incremento degli organici e delle competenze dell'Ispektorato del Lavoro). È significativo poi ricordare come l'Ispektorato del Lavoro, all'esito dei propri accessi in azienda, verifichi tassi di irregolarità pari a quasi il 70% degli accertamenti e sempre più in relazione a mancata conformità a normative che vanno oltre le tradizionali tematiche di lavoro nero o irregolare, ma si riferiscono a disposizioni di legge in materia di sicurezza, reati penali, formazione, privacy. Proprio su questo ultimo profilo è da ricordare il Protocollo d'intesa siglato quest'anno tra l'Ispektorato Nazionale del Lavoro e il Garante per la protezione dei dati personali, al fine di assumere orientamenti condivisi su questioni specifiche nell'ambito delle rispettive competenze e per fornire reciproca collaborazione e attività consultiva, con particolare riferimento all'utilizzo di strumenti tecnologici connessi allo svolgimento del rapporto di lavoro. Con il Protocollo, gli organismi si impegnano a diffondere buone prassi e prevenire trattamenti di dati personali non conformi alla disciplina in materia di protezione dei dati e alla rilevante disciplina di settore, e in particolare, quella in materia di controllo a distanza dei lavoratori. In effetti moltissimi sono i punti di contatto tra diritto del lavoro e privacy come ricorda una recente Cassazione (22/9/2021 nr. 25732) in tema di controlli del datore di lavoro e diritto alla riservatezza, richiamando l'importanza del rispetto della normativa sulla protezione dei dati personali. Il datore di lavoro attento, con un programma di compliance che preveda l'adozione di adeguate policy sull'utilizzo degli strumenti di lavoro, nonché un "codice etico" aziendale conforme, potrà evitare numerose occasioni di contenzioso ed attivare i corretti procedimenti disciplinari, se del caso. Codice etico, compliance 231/01, privacy, sistema deleghe e procedure aziendali costituiscono tutti elementi preziosissimi, per il datore, in molte vertenze relative all'interruzione del mandato e del rapporto di lavoro con amministratori e dirigenti cui la società imputa comportamenti non conformi al sistema di governance e compliance.

Consapevole di tali aspetti, lo **Studio Legale LEXELLENT**, che da oltre dieci anni opera nel settore del diritto del

lavoro, ha da tempo adottato una metodologia di supporto trasversale alle questioni giuslavoristiche riuscendo ad offrire, anche con professionisti che hanno vissuto e conosciuto dall'interno la realtà aziendale, un supporto consulenziale ed operativo fortemente improntato alle interconnessioni e all'approccio globale delle tematiche loro affidate. Da ultimo LEXELLENT, proseguendo questo percorso, ha aggiunto ai servizi offerti proprio un dipartimento specializzato in Corporate Compliance & Privacy. Ciò consente di operare a fianco dei vari dipartimenti HR, Legal e delle altre funzioni direttive o di controllo (CDA, CEO, ODV, Sindaci...) o a supporto della funzione compliance ove esistente, con un'assistenza integrata e completa.

Questo modello di approccio al diritto del lavoro in un contesto di compliance generale è certamente destinato a crescere: la consapevolezza della rilevanza della compliance è infatti patrimonio sempre più diffuso. Il management sa che, ormai anche in Italia, l'attenzione degli investitori nei confronti della compliance e dei meccanismi di governance aziendale è radicata e crescente.

Questo perché i benefici di un'efficace compliance vanno oltre la mera tutela legale dell'azienda: un sistema di compliance infatti analizza e favorisce anche gli aspetti strategici della società, aumentandone la competitività nel misurarsi con le best practice e incrementandone il valore reputazionale (si pensi alle tematiche delle tutele dei lavoratori) presso gli stakeholder.

Lexellent



Ugo Ettore Di Stefano

Lexellent è uno studio legale che vanta una consolidata esperienza in materia di diritto del lavoro, delle relazioni industriali e sindacali e del relativo contenzioso, garantendo una profonda conoscenza del sistema legislativo, regolamentare e contrattuale che disciplina ogni aspetto del rapporto di lavoro. Lexellent promuove e sviluppa lo studio del diritto del lavoro attraverso una costante attività di ricerca, aggiornamento, informazione e formazione professionale, non solo per rispondere ma anche per anticipare le richieste dei clienti, garantendo loro l'eccellenza. Lexellent è partner fondatore di Ellint, network internazionale di studi legali specializzati in diritto del lavoro.

MILANO
Via Borghetto 3 - 20122

ROMA
Via dei Gracchi 128 - 00192

tel +39 028725171
fax +39 0287251740
lexellent@lexellent.it

www.lexellent.it

Diffamazione a mezzo Facebook: lecito il licenziamento

Secondo la Cassazione, pubblicare sui social affermazioni offensive nei confronti dell'azienda legittima il licenziamento per insubordinazione



Con sentenza n. 27939 del 13.10.2021, la Corte di Cassazione ha dichiarato legittimo il licenziamento del lavoratore che, sul proprio profilo Facebook, si lasci andare ad affermazioni ingiuriose nei confronti dei titolari o dei propri colleghi, gettando discredito sull'immagine aziendale. La pronuncia è significativa per due ragioni: da un lato, perché associa tale condotta al tema dell'insubordinazione, dall'altro, perché la pubblicazione su Facebook è assimilata alla comunicazione diffusa in un luogo (virtuale) aperto al pubblico, in grado di raggiungere una platea di destinatari ampia e indistinta. La Cassazione, in particolare, è stata chiamata a pronunciarsi su due profili: se il contenuto pubblicato sui social, in quanto diretto ad uno specifico gruppo (gli 'amici' che seguono il proprio profilo) debba equipararsi a corrispondenza privata, quindi chiusa e inviolabile, e se la condotta del lavoratore che condivide in rete considerazioni inappropriate sull'azienda vada punita con una misura conservativa, trattandosi al più di un'insubordinazione "lieve". Il Giudice di legittimità scioglie entrambi i nodi. In primo luogo, premessa l'invulnerabilità dei messaggi scambiati su chat privata, precisa come non esista un'analoga esigenza di protezione nel caso di un "commento offensivo nei confronti della società datrice diffuso su Facebook", in quanto "il mezzo utilizzato" (la pubblicazione di un post sul profilo personale) è idoneo "a determinare la circolazione del messaggio tra un gruppo indeterminato di persone", condotta grave al punto da legittimare il recesso per giusta causa. La Corte, inoltre, osserva come la

nozione di insubordinazione vada intesa in senso ampio, e ricomprende non solo il rifiuto del lavoratore di adempiere alle direttive datoriali, ma anche "la critica rivolta ai superiori con modalità esorbitanti dall'obbligo di correttezza formale dei toni e dei contenuti", "di per sé suscettibile di arrecare pregiudizio all'organizzazione aziendale, dal momento che l'efficienza di quest'ultima riposa sull'autorevolezza di cui godono i suoi dirigenti ... ed essa risente un indubbio pregiudizio allorché il lavoratore, con toni ingiuriosi, attribuisca loro qualità manifestamente disonorevoli". Nel caso di specie, la critica sui social era particolarmente "sprezzante" e riguardava le "dirette superiori e gli stessi vertici aziendali": dato il contenuto ampiamente ingiurioso e il ruolo del lavoratore in azienda (*account manager* per la gestione della comunicazione), la Corte ha confermato la liceità del licenziamento per il carattere plurioffensivo delle comunicazioni, ritenendole tali da precludere la perseguibilità del rapporto.

Mosetti Compagnone

Corso Italia 90/2, 34170 Gorizia
Via Vittorio Veneto 28, 33100 Udine
Via di Tor Bandena 1, 34121 Trieste
segreteria@studiolegalemc.com

LinkedIn
www.linkedin.com/company/studio-legale-mosetti-compagnone

www.studiolegalemc.com

Chiusure e reindustrializzazioni: vincoli e opportunità

Nel prossimo futuro aumenterà il peso della reindustrializzazione nel confronto aziende-sindacati sulle chiusure e sui licenziamenti collettivi



Con la fine del blocco dei licenziamenti la dialettica aziende-sindacati vede accrescere l'importanza di temi di confronto fino ad oggi circoscritti solo a situazioni particolari. Tra questi assume particolare rilevanza la reindustrializzazione, il complesso processo mediante il quale l'azienda che intende chiudere un sito produttivo lo cede insieme al personale ad un altro soggetto che provvede a riconvertire il sito, riqualificando il personale e avviando un'attività produttiva completamente nuova.

Questo processo, finora limitato a settori specifici, viene sempre più spesso invocato dalle stesse Organizzazioni Sindacali quale possibile soluzione per evitare la chiusura definitiva dell'attività ed il conseguente licenziamento collettivo. Indipendentemente dall'introduzione di previsioni normative che subordinino la chiusura di un sito ad un tentativo di reindustrializzazione e che, inevitabilmente, ne aumentino il peso nella procedura, la sempre maggiore centralità data dalle Organizzazioni Sindacali a questo tema impone una attenta preparazione da parte dell'imprenditore che si trovi a dover affrontare una chiusura. Pertanto, nell'ottica di un confronto già estremamente complesso, sarà sempre più importante lo svolgimento di una tempestiva analisi preventiva, finalizzata ad esplorare le concrete possibilità di giungere alla reindustrializzazione. Solo a fronte di ciò sarà possibile affrontare il confronto sindacale e la possibilità (o impossibilità) di offrire il ricorso alle "misure sociali di accompagnamento intese a facilitare la riqualificazione e la conversione dei lavoratori licenziati" previste per legge.

L'esperienza ci insegna che un processo di reindustrializzazione di successo si articola in alcuni passaggi im-

prescindibili. In primo luogo, sarà indispensabile l'attenta valutazione delle concrete possibilità e disponibilità dell'azienda a sostenere un simile processo e l'impatto e i costi che il ricorso alla reindustrializzazione può avere sulla chiusura e sulle sue tempistiche. Valutata positivamente la possibilità di ricorrere alla reindustrializzazione, dovrà essere avviata una campagna di ricerca del possibile reindustrializzatore, che tenga conto delle caratteristiche specifiche del sito e delle sue possibili declinazioni merceologiche, avviando il confronto con l'interessato ed affrontando i diversi aspetti lavoristici, fiscali ed amministrativi a ciò connessi. L'importanza di queste attività sarà ovviamente maggiore e ancor più cruciale in tutti quei casi in cui la reindustrializzazione, o quantomeno il suo tentativo, saranno presupposto formale per la chiusura dell'attività.

GIOVANNI ZOJA

Avvocato, Partner
Giovanni.zoja@roedl.com

FLAVIO CAGGIULA

Consulente del Lavoro, Partner
Flavio.caggiula@roedl.com

Rödl & Partner

Avvocati, Dottori Commercialisti, Revisori
Legali e Consulenti del Lavoro
Milano • Padova • Roma • Bolzano
+39 02 63 28 841
milano@roedl.com

www.roedl.it

La calda estate del patto di non concorrenza con il lavoratore subordinato

Con tre recenti pronunce estive la Corte di Cassazione è intervenuta su alcune delicate questioni riguardanti l'ambito di applicabilità dell'art. 2125 c.c., le modalità di corresponsione del corrispettivo e la facoltà di recesso dal patto riservata al datore di lavoro



Com'è noto, numerose sono le questioni interpretative che ruotano attorno all'art. 2125 cod. civ. che prevede stringenti requisiti di validità (forma, corrispettivo, oggetto e durata) entro i quali è consentita la stipulazione con un lavoratore subordinato di un patto con cui si limita lo svolgimento di attività lavorativa per il periodo successivo alla cessazione del rapporto di lavoro. Proprio in considerazione della notevole compressione alla libertà del lavoratore d'impiego delle proprie energie lavorative – garantita dall'art. 4 Cost. - che tale pattuizione comporta, la giurisprudenza ha sempre interpretato in maniera assai restrittiva la norma, dichiarando la nullità di quei patti di non concorrenza che, in relazione alla concreta professionalità del lavoratore, privino quest'ultimo della possibilità di svolgere un'attività lavorativa e ne compromettano ogni potenzialità reddituale. Con tre pronunce della scorsa estate la Corte di Cassazione è tornata su alcune questioni assai dibattute.

Con la prima (ordinanza del 4 agosto 2021 n. 22247), la Suprema Corte ha statuito che l'accordo relativo al "divieto di storno di clientela" del precedente datore di lavoro non è riconducibile al perimetro dell'art. 2125 c.c. e, pertanto, non soggiace ai requisiti di validità della norma, trattandosi di pattuizione che non impedisce – a differenza del patto di non concorrenza – lo svolgimento dell'attività lavorativa ma soltanto il compimento di atti e comportamenti funzionali a sviare la clientela del precedente datore di lavoro verso un'altra impresa, con sfruttamento da parte del lavoratore del rapporto di fiducia instaurato durante il rapporto di lavoro. La conclusione

è dir poco discutibile soprattutto laddove si consideri che, come sovente avviene nella prassi, il divieto di storno di clientela viene stipulato con lavoratori la cui principale attività lavorativa è rivolta al reperimento di nuova clientela. Con l'ordinanza del 25 agosto 2021 n. 23418, invece, la Corte di Cassazione ha ritenuto valido il patto di non concorrenza – così, confermando la sentenza della Corte d'Appello di Milano del 10 novembre 2015 n. 799 - con corrispettivo erogato al lavoratore nel corso del rapporto (e, nella fattispecie, senza la previsione di un minimo garantito), escludendo che tali modalità di corresponsione rendano indeterminato o indeterminabile il corrispettivo e, quindi, nullo il patto. Con l'ordinanza del 1° settembre 2021 n. 23723, la Suprema Corte, ribadendo un orientamento già espresso in altre occasioni, ha dichiarato nulla la clausola che attribuisce al datore la facoltà di recedere dal patto di non concorrenza - ancorché tale recesso intervenga in costanza del rapporto di lavoro – con conseguente obbligo del datore di corrispondere al lavoratore il corrispettivo pattuito.

Scorcelli & Partners

Galleria San Babila, 4/C
20122 Milano (Italy)
Tel: +39 0276390744
Fax: +39 0276390681
info@splegal.it

www.splegal.it

Il controllo a distanza del lavoratore

I controlli difensivi effettuati dal datore di lavoro sul computer del dipendente



Con la recente sentenza n. 25732 del 23 settembre 2021 la Corte di Cassazione si è pronunciata sul tema dei “controlli difensivi” e, segnatamente, sui limiti ai quali è sottoposto il datore di lavoro nel controllare il computer utilizzato dal dipendente per svolgere la prestazione lavorativa.

Nella fattispecie esaminata è accaduto che, a seguito della diffusione di un virus nella rete informatica aziendale, era stato effettuato un accertamento tecnico, dal quale era emerso che il virus era stato introdotto da un file scaricato da una lavoratrice, la quale aveva avuto accesso a vari siti, chiaramente visitati per ragioni private e per lungo tempo, sottratto alla prestazione lavorativa.

Il datore intimava il licenziamento per giusta causa alla lavoratrice, che lo impugnava, ottenendo nel contempo dal Garante della Privacy un provvedimento con il quale veniva ordinato al datore di lavoro di interrompere il trattamento dei dati.

La Corte di Cassazione, investita della causa inerente il licenziamento, ha esaminato la vicenda anche alla luce delle modifiche dell’art. 4 dello Statuto dei Lavoratori introdotte dall’art. 23 del D. Lgs. n. 151/2015, affermando che è necessario distinguere tra controlli difensivi “*in senso lato*” e controlli difensivi “*in senso stretto*”.

Nel primo caso, si tratta di controlli a difesa del patrimonio aziendale, che riguardano tutti i dipendenti nello svolgimento della loro prestazione lavorativa e che devono essere necessariamente effettuati nel

rispetto dell’art. 4 dello Statuto, sicchè l’inosseranza delle prescrizioni ivi previste rende illegittimo il controllo ed inutilizzabili i dati raccolti; i controlli difensivi “*in senso stretto*” - finalizzati ad accertare condotte illecite specificamente ascrivibili, in base a concreti indizi, a singoli dipendenti - anche se effettuati con strumenti tecnologici, rimangono al di fuori del perimetro applicativo dell’art. 4 dello Statuto, con la conseguenza che il datore può svolgere un controllo senza essere obbligato a rispettare le rigide procedure previste dalla norma, rispettando, comunque, un bilanciamento tra le esigenze di protezione dei beni aziendali e la tutela della dignità personale del lavoratore.

La Suprema Corte ha quindi stabilito che il controllo difensivo “*in senso stretto*” può essere effettuato solo *ex post*, a seguito di un fondato sospetto del datore sulla commissione di illeciti ad opera del lavoratore, ma tale controllo potrà riguardare solo i dati raccolti dopo l’insorgenza di tale fondato sospetto, con esclusione di quelli registrati in precedenza.

Trifirò & Partners

MILANO
Via S. Barnaba, 32

www.trifiro.it

Il distacco transnazionale: nozione e riferimenti

Esperienze e prospettive di uno Studio tradizionalmente “labourioso”



Il distacco transnazionale (c.d. in entrata) si configura nell'ambito di una prestazione di servizi nei casi in cui un'impresa, con sede in un altro Stato membro dell'Unione Europea o in uno Stato extra UE, distacchi in Italia uno o più lavoratori in favore di un'altra impresa. L'impresa destinataria potrà – non necessariamente – appartenere allo stesso gruppo (c.d. distacco infragruppo, in relazione alla quale si rinvia a: [Cass. Civ. n. 8068 del 2016](#)). Viceversa, se è l'impresa italiana a distaccare all'estero, si parla comunemente di distacco in uscita. In via di prima approssimazione, la nozione tradizionale di distacco offerta dal nostro ordinamento, ai sensi dell'art. 30, comma 1, [D.lgs. n. 273 del 2003](#) è la seguente: “*L'ipotesi del distacco si configura quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa*”. In sostanza, i requisiti essenziali del distacco sono la durata limitata nel tempo e lo svolgimento della prestazione nell'interesse della società distaccante. Quanto a quest'ultima, è altresì importante che eserciti effettivamente attività d'impresa diversa rispetto a quelle di mera gestione e somministrazione del personale.

Dal punto di vista soggettivo, affinché il lavoratore acquisisca lo status di lavoratore distaccato, sono necessari due requisiti: l'abitudine dell'occupazione in Paese diverso dall'Italia e la temporaneità della permanenza di Italia. Per altro verso, è fondamentale che continui a sussistere il rapporto di lavoro tra il lavoratore distaccato e l'impresa straniera distaccante per tutta la durata

del distacco. In relazione ai profili previdenziali e assicurativi, occorre osservare che, in linea generale, vige il principio di *territorialità*: l'obbligo previdenziale deve fare riferimento alla normativa applicabile al rapporto di lavoro del Paese in cui viene prestata l'attività lavorativa (in ambito UE, la materia è regolata dal [Regolamento n. 883 del 2004](#); in ambito extra UE, la materia è talvolta regolata da accordi bilaterali).

Da ultimo, si segnala che il [D.lgs. n. 136/2016](#) (in recepimento della [Direttiva 2014/67/UE](#)), che aveva fissato una serie di regole comuni applicabili ai distacchi transfrontalieri (e, per completezza, ai casi di somministrazione di manodopera e di appalto) è stato modificato dal [D.lgs. n. 122/2020](#) (in recepimento della [Direttiva 2018/957/UE](#)). È di estrema importanza, infine, la recente [Circolare INL del 19.10.2021](#), che contiene indicazioni sostanziali ed operative in relazione al decreto poc'anzi menzionato.

Studio Legale Valcanover

TRENTO	MILANO
Via Grazioli n. 31	Via Turati, 32
Telefono: 0461/981919 - 981201	Telefono: 02/43998058
Fax: 0461/986685	Fax: 02/43998065

segreteria@studiovalcanover.it

www.studiovalcanover.it

Il Lavoro fa parte degli speciali
giuridici di TopLegal

Consulta su www.toplegal.it
tutti gli approfondimenti editoriali

Gli speciali:

Focus Tax
Focus Sport
Focus Fintech
Focus COVID-19
Focus Penale
Focus Lavoro
Focus Commercialisti
Focus Marittimo e Trasporti
Focus Life Sciences & Healthcare

TOPLEGAL
FOCUS

LAVORO
