

Luogo dell'adempimento della prestazione lavorativa

giovedì, 15 marzo 2018

Come si definisce il luogo della prestazione lavorativa: dottrina e giurisprudenza. Cosa accade in caso di trasferta, trasferimento e distacco.

di: **Bellini Gesuele**

In termini generali, ai sensi dell'art. 1182 c.c., il luogo dell'adempimento delle obbligazioni è determinato nel contratto o dagli usi o, in mancanza, desunto dalla natura della prestazione o di altre circostanze, rappresentando un elemento caratterizzante del rapporto obbligatorio; a tale assunto di portata generale vanno fatte delle precisazioni in costanza del rapporto di lavoro poiché questi rappresenta solo una modalità della prestazione lavorativa. La scelta del luogo della attività lavorativa, cioè dello spazio fisico nel quale deve essere eseguita la stessa, compete al datore il quale lo indica al lavoratore in modo che quest'ultimo possa adempiere esattamente la sua prestazione lavorativa. In sostanza, l'attività lavorativa si può svolgere non solo nella sede dell'impresa, ma anche in un luogo esterno ad essa, luogo che viene indicato al lavoratore dal datore di lavoro, secondo le sue esigenze organizzative e produttive. Invero, anche se nella maggior parte dei casi, il luogo di lavoro coincide con la sede dell'azienda o con l'unità produttiva a cui è assegnato il lavoratore, non mancano altrettante ipotesi in cui si può collocare altrove, in ambiti territoriali più o meno ampi e può addirittura coincidere con il domicilio del lavoratore, tra cui, per esempio nelle ipotesi di lavoro a domicilio e telelavoro. Di norma tale indicazione viene indicata nel contratto individuale, secondo i principi generali fissati dall'art. 1182 c.c. ovvero in una comunicazione scritta la cui violazione comporta delle sanzioni amministrative. Il concetto di luogo di lavoro, tuttavia, non è rinvenibile nel nostro ordinamento in alcuna norma di diritto positivo che abbia una portata generale se non in qualche sporadico richiamo limitato ad alcuni ambiti applicativi.

Alcune definizioni

Invero, il legislatore, per attribuire diritti ed obblighi delle parti contraenti un rapporto di lavoro, ha spesso utilizzato termini diversi, come, ad esempio, posto di lavoro (art. 18, legge n. 300/1970), luogo di lavoro (art. 1, D.Lgs. n. 152/1997), sede di lavoro (art. 51, D.P.R. n. 917/1986 e art. 33, legge n. 104/1992), unità produttiva (art. 2103 c.c. e art. 22, legge n. 300/1970). Una definizione limitata all'ambito di applicazione della normativa in tema di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, si rinviene nel D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, il quale all'art. 62, comma 1, specifica che per luoghi di lavoro, sono da intendersi, unicamente ai fini della applicazione della stessa norma, i luoghi destinati a ospitare posti di lavoro, ubicati all'interno dell'azienda o dell'unità produttiva, nonché ogni altro luogo di pertinenza dell'azienda o dell'unità produttiva accessibile al lavoratore nell'ambito del proprio lavoro. Il vuoto definitorio da parte del legislatore è stato comunque colmato in primis dalla dottrina la quale ha estratto i criteri per la determinazione del luogo dell'adempimento dalle disposizioni codicistiche, in particolare dall'art. 1182, comma 1, c.c., sopra citato, dalla cui lettura si evince che la prestazione del debitore deve essere eseguita nel luogo determinato dalla convenzione o dagli usi e, in assenza di tale determinazione, nel luogo desumibile dalla natura della prestazione o da altre circostanze. In sostanza, la individuazione del luogo di lavoro scaturisce dalla scelta convenzionale delle parti che comunque prevale sia sugli usi sia sulla natura della prestazione; scelta che diventa potere direttivo unilaterale nella circostanza di lavoro subordinato definito ai sensi dell'art. 2094 come colui che si obbliga a collaborare nell'impresa. Per il rapporto di lavoro, tuttavia, la dottrina maggioritaria è dell'avviso che non è consentito fare riferimento al criterio legale che l'art. 1182 c.c. il quale sarebbe un criterio che non è compatibile con la specificità della prestazione dedotta nel contratto di lavoro. Un ulteriore contributo è stato

fornito dalla giurisprudenza la quale nel precisare che la determinazione del luogo della prestazione lavorativa rientra nella potestà organizzativa datoriale e incontra un limite solo nelle previsioni dettate in materia di trasferimento del lavoratore, in occasione di numerose pronunce riguardo le norme di prevenzione degli infortuni, ha individuato il luogo di lavoro come il complesso dei luoghi in cui si svolge l'attività lavorativa, e quindi non solo nel cantiere o nello stabilimento in cui usualmente si svolge la specifica attività d'impresa, ma in qualsiasi altro luogo ove il lavoratore debba recarsi per esplicare le incombenze affidategli. In ogni caso, generalmente il luogo di svolgimento della prestazione lavorativa è definito contrattualmente in maniera esplicita o mediante comportamento concludente delle parti che consentono che l'esecuzione dell'attività prenda il via in una determinata sede del datore di lavoro. Il datore di lavoro, nell'ambito del suo potere direttivo, ha il potere di modificare unilateralmente il luogo di svolgimento della prestazione lavorativa indicato nel contratto individuale di lavoro; tra gli istituti più frequentemente usati utilizzati sono da annoverare la trasferta, il trasferimento e il distacco.

La trasferta

Ricorre l'istituto della trasferta di lavoro la condizione che integra un cambiamento provvisorio, rispetto a quanto scritto nel contratto, del luogo in cui il lavoratore svolge le sue mansioni. Si tratta, quindi, di uno strumento con cui il datore di lavoro fa fronte ad esigenze lavorative di carattere transitorio, trasferendo provvisoriamente uno o più lavoratori che rientreranno al termine nella sede abituale stabilita nel contratto di lavoro. Anche la sua definizione in realtà non trova riscontro nel nostro ordinamento se non in talune leggi speciali ma la si può ricavare dalla contrattazione collettiva e dal contributo giurisprudenziale. Quest'ultima in particolare ha individuato tra gli elementi caratterizzanti l'adibizione ad una diversa sede, la provvisorietà dell'assegnazione e la sussistenza del permanente legame del prestatore con l'originario luogo di lavoro. Rimangono ininfluenti tanto le caratteristiche del luogo che la durata dell'adibizione purché quest'ultima non abbia il requisito del titolo definitivo. Invero sotto tale ultimo profilo, essa si distingue dall'istituto del trasferimento per la temporaneità del mutamento della sede lavorativa al fine di soddisfare determinate esigenze dell'impresa cessate le quali il lavoratore deve tornare alla sede di provenienza lavorativa. La contrattazione collettiva si è occupata soprattutto dell'aspetto inerente il trattamento economico, in base al quale il lavoratore inviato in trasferta ha diritto, oltre alla normale retribuzione, anche una indennità di trasferta, che si considera per metà rimborso spese e per l'altra metà retribuzione e, in quanto tale, è assoggettata ai contributi previdenziali. L'indennità di trasferta deve essere riconosciuta al collaboratore anche per i giorni festivi o domenicali qualora tali giornate rientrino nel relativo periodo. Proprio in ragione di ciò si devono considerare, ai fini del calcolo definitivo, tutte le giornate del viaggio, senza escluderne alcuna. Al lavoratore in trasferta è riconosciuto anche il rimborso delle spese da lui sostenute per lo spostamento. Le modalità per rimborsare questa spesa da parte del datore di lavoro sono diverse: in modo analitico, forfettario oppure misto. In ogni caso, al rientro, il dipendente dovrà presentare all'azienda la documentazione relativa alle spese, la quale deve essere precisa e dettagliata e riepilogare i dati della trasferta (data, descrizione), i costi sostenuti (documenti di viaggio, fatture hotel) oltre ad essere firmata dal collaboratore in trasferta. La figura del lavoratore inviato in trasferta va distinta dalla figura del cd. trasfertista in quanto mentre il primo presta la sua attività solo temporaneamente in un luogo diverso da quello stabilito inizialmente, il secondo si vincola per contratto a svolgere la prestazione lavorativa in luoghi sempre diversi. La differenza rileva particolarmente sotto il profilo del trattamento fiscale e contributivo: le somme percepite dal trasfertista, infatti, a differenza dei compensi del lavoratore in trasferta, hanno natura interamente retributiva, essendo volte a compensare i disagi derivanti dal continuo spostamento. Riguardo la titolarità a disporre dell'istituto della trasferta va evidenziato come la stessa sia gestita dal datore di lavoro nell'esercizio dei suoi poteri direttivi, con atto unilaterale al quale il lavoratore non può rifiutarsi salvo la sussistenza di gravi e comprovati motivi.

Il trasferimento

L'istituto del trasferimento diversamente dalla trasferta comporta un mutamento definitivo del luogo di lavoro. Più precisamente occorre chiarire che la disciplina del trasferimento varia a seconda che lo stesso avvenga all'interno della stessa unità produttiva o comporti il passaggio da un'unità produttiva all'altra: solo in quest'ultimo caso, infatti, il nostro ordinamento ha previsto dei limiti all'operato del datore di lavoro, che, invece, nel primo caso può agire liberamente e trasferire il lavoratore senza vincoli. Secondo quanto prevede l'art. 2103 c.c., modificato dall'art. 13 dello Statuto dei lavoratori (legge n. 300/1970), il trasferimento può essere attuato soltanto in presenza di comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive, che possono interessare sia l'unità produttiva di provenienza che quella di destinazione e dalle quali si può prescindere solo se vi è il consenso del lavoratore al mutamento del luogo di lavoro. Il trasferimento del lavoratore non deve

pertanto essere disposto dal datore in modo arbitrario ma occorre che sia supportato da causali oggettive ed il fatto che esse debbano essere comprovate indica che il legislatore ha posto a carico del datore di lavoro l'onere della prova in giudizio di tali ragioni. La giurisprudenza è intervenuta al riguardo con diverse pronunce (ex plurimis, Cass. Civ., Sez. Lav., 31 marzo 2015, n. 6225) affermando che la determinazione del luogo in cui ha sede la prestazione lavorativa rientra nella potestà organizzativa del datore. In particolare, è stato affermato che il lavoratore che rifiuta il trasferimento integra la fattispecie di dimissioni per fatti concludenti fermo restando che per procedere alla cessazione del rapporto è necessario procedere secondo l'iter che tutela il lavoratore, ovvero: contestazione e comunicazione di licenziamento scritte. Sulla legittimità o meno del trasferimento, secondo la giurisprudenza maggioritaria, il giudice non può sindacare il potere del datore di disporre un trasferimento sotto il profilo dell'opportunità dello stesso, ma deve limitarsi all'accertamento della sussistenza, presso l'unità produttiva di provenienza del lavoratore, delle ragioni tecniche, produttive o organizzative addotte dal datore di lavoro. Il trasferimento, inoltre, soggiace anche ad alcuni limiti soggettivi, in quanto non può riguardare per legge determinate categorie di lavoratori. Tra questi i dirigenti sindacali aziendali, salvo che non vi sia il nulla osta delle associazioni sindacali di appartenenza (in tal caso il legislatore ha statuito nel senso della prevalenza dell'interesse collettivo su quello aziendale). Altro caso riguarda il trasferimento di portatori di handicap grave o dei soggetti lavoratori che prestino loro assistenza, inoltre la lavoratrice madre o in mancanza il padre sino a un anno di età del bambino, a meno che non vi acconsentano. Un ulteriore fattispecie che sfugge al potere datoriale di disporre il trasferimento riguarda gli amministratori degli enti locali per i quali è previsto, ai sensi dell'art. 78, comma 6, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, che, durante l'esercizio del loro mandato, non possano essere trasferiti se non per espresso consenso avendo anzi preferenza ad essere avvicinati al luogo in cui svolgono la loro attività politica. È vietato inoltre il trasferimento disciplinare atteso che ai sensi dell'art. 7 comma 4 dello Statuto dei lavoratori le sanzioni disciplinari non possono comportare mutamenti definitivi del rapporto. Al riguardo, la giurisprudenza ha spesso interpretato la norma riconoscendo che il trasferimento possa essere legittimamente considerato come sanzione disciplinare soltanto se la contrattazione collettiva lo ha espressamente previsto. Tuttavia, in talune circostanze il trasferimento può essere fondato su ragioni rientranti nella persona del lavoratore o del luogo di lavoro quali per esempio il trasferimento per incompatibilità ambientale, che può essere disposto quando ricorrono contrasti o situazioni di tensione tra un lavoratore e altri dipendenti. Sono infine vietati, ai sensi dell'art. 15 dello Statuto dei lavoratori, i trasferimenti discriminatori, fondati su ragioni di natura sindacale, politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basati sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali. Resta da dire che il trasferimento non soggiace invece a particolari limiti formali di legge, si ritiene valido pertanto anche il trasferimento comunicato verbalmente anche se spesso la contrattazione collettiva prevede una proceduralizzazione tra cui l'obbligo della forma scritta e del preavviso. Al riguardo, secondo parte della dottrina invece tale obbligo sarebbe rinvenibile per effetto dell'art. 3 del D.Lgs. n. 152/1997, per il quale il datore di lavoro deve comunicare al lavoratore in forma scritta qualsiasi modifica degli elementi di cui agli artt. 1 e 2 e quindi anche la modifica del luogo di lavoro indicato nella lettera d'assunzione, di cui al comma 1, lett. b) dell'art. 1 dello stesso Decreto legislativo. La citata disposizione stride, tuttavia, con l'indicazione del termine entro il quale detta comunicazione andrebbe effettuata, che sarebbe entro un mese dall'adozione, pertanto dopo l'avvenuto trasferimento del lavoratore. In assenza di giustificazione obiettiva, il trasferimento è illegittimo e il lavoratore potrà agire in giudizio per ottenere la dichiarazione di nullità del provvedimento. L'art. 2103 c.c. prende in considerazione soltanto gli spostamenti ad altre unità produttiva; ne consegue che i trasferimenti interni, cioè i passaggi del lavoratore da un reparto all'altro della stessa unità produttiva non devono essere giustificati da ragioni tecniche, organizzative e produttive, dovendo rispettare il solo limite dell'equivalenza delle mansioni. Tuttavia, sono nulli sia i trasferimenti disposti in assenza dei presupposti che li legittimano, per violazione di norma imperativa, sia i patti contrari rispetto alla disciplina legale, in forza di quanto sancito dall'ultimo comma dell'art. 2103 c.c. Un problema che si è posta la giurisprudenza riguarda i limiti spaziali cui si riferisce il legislatore nell'indicare il trasferimento del lavoratore e, in particolare se l'espressione unità produttiva vada intesa nel senso comune, cioè, come articolazione autonoma dell'impresa avente, sotto il profilo funzionale e finalistico, idoneità ad esplicare, in tutto o in parte, l'attività di produzione di beni o servizi o se si riferisca ai trasferimenti che comportano un mutamento geografico apprezzabile del luogo di lavoro. Al riguardo la giurisprudenza ha oscillato tra le due interpretazioni mentre la contrattazione collettiva l'ha sempre intesa in senso geografico definendo trasferimento quello che obbliga il lavoratore a cambiare il luogo di abituale domicilio e che comunque si concretizzi nel cambio di comune e per uno spostamento superiore a 50 chilometri. Per quanto finora detto resta fermo che lo spostamento del dipendente riguarda la medesima azienda, diversamente non configura trasferimento, ma cessione di contratto, la destinazione definitiva del dipendente presso

altra azienda, ancorché economicamente collegata a quella originaria e facente parte del medesimo gruppo.

Il distacco

Il distacco del lavoratore si configura come uno strumento di gestione delle risorse umane mediante il quale un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno (distacco individuale) o più lavoratori (distacco plurimo) a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa. In via generale esso è legittimo solo quando è temporaneo ed è disposto per la realizzazione di un interesse giuridicamente rilevante. In caso contrario, infatti, si configurerebbe come un'illegitima forma di cessione di manodopera. Quale strumento gestionale, nella sua forma ordinaria, come le altre ipotesi fin qui trattate, che rientra, nel potere direttivo del datore di lavoro, fa parte di quella che viene definita mobilità geografica e professionale del lavoratore e si caratterizza, perciò, per la dissociazione tra il soggetto titolare del rapporto, che ha assunto il lavoratore, e quello che ne utilizza la prestazione, e per la stessa titolarità, nel senso che non determina alcun mutamento nella titolarità del rapporto di lavoro che, pertanto, continua a svolgersi fra il lavoratore e l'ente distaccante, che rimane unico titolare formale e sostanziale del contratto di lavoro ed in quanto tale allo stesso devono essere imputate le situazioni soggettive attive e passive, i poteri disciplinari e risolutivi, nonché gli obblighi amministrativi. Nel nostro ordinamento fino agli inizi del nuovo millennio, salvo l'eccezione costituita dal pubblico impiego, non si rinvenivano norme che regolamentassero il distacco, e dunque la relativa disciplina si ricavava sostanzialmente dalla elaborazione giurisprudenziale e dottrinale. L'entrata in vigore del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, con l'art. 30, lo ha tipizzato disponendo al comma 1 che il 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. Pertanto, per la configurazione del distacco, la norma richiede quali presupposti necessari l'interesse del datore di lavoro, la temporaneità del distacco, la messa a disposizione di uno o più lavoratori a favore di un terzo e la necessità che il distacco avvenga per lo svolgimento di una determinata attività lavorativa. Quando, poi, il distacco comporta anche un mutamento di mansioni, esso necessita del consenso del lavoratore. Quando invece l'intento che lo determina è quello di destinare il lavoratore a un'unità produttiva distante più di 50 km dalla sua abituale sede di lavoro, esso è subordinato alla sussistenza di comprovate ragioni di carattere tecnico, organizzativo, produttivo o sostitutivo: la legge tace sulla conseguenza della violazione di tale previsione, pur se ormai pacificamente si ritiene che essa comporti il risarcimento del danno e la continuazione della prestazione presso il proprio datore di lavoro. Si precisa che, in caso di distacco, il datore di lavoro rimane responsabile del trattamento economico e normativo del lavoratore. In tema di distacco la Direzione Generale per l'Attività Ispettiva del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, con Int. n. 1 del 2 febbraio 2011, in risposta ad uno specifico quesito, in merito alla corretta interpretazione dell'art. 30, D.Lgs. n. 276/2003, concernente la disciplina del distacco ha precisato che il distacco può essere giustificato da un qualsiasi interesse produttivo del distaccante, anche di carattere non economico che, tuttavia, non deve coincidere con l'interesse alla mera somministrazione di lavoro. Tale interesse deve essere specifico, rilevante, concreto e persistente, accertato caso per caso, in base alla natura dell'attività espletata e non semplicemente in relazione all'oggetto sociale dell'impresa. È pertanto necessaria una puntuale individuazione delle finalità perseguite con il distacco, con un limite temporale non essendo sufficienti l'utilizzo di clausole di stile ed evidenziando, anche nel caso di distacco del lavoratore verso un'impresa facente parte dello stesso gruppo, la sussistenza di uno specifico interesse dell'imprenditore distaccante. Il terzo ed ultimo requisito dell'istituto è costituito dallo svolgimento di una determinata attività lavorativa; ciò significa che il lavoratore distaccato deve essere adibito ad attività specifiche e funzionali al soddisfacimento dell'interesse proprio del distaccante. Quelli indicati sono dunque gli unici requisiti che il Legislatore ha inteso richiedere ai fini di un legittimo ricorso al distacco, mentre la dislocazione del lavoratore presso la sede dell'impresa distaccataria, pur rappresentando l'ipotesi statisticamente più ricorrente, non può costituire un elemento indispensabile al corretto utilizzo dell'istituto. Il luogo di lavoro del lavoratore distaccato costituisce modalità di svolgimento della prestazione lavorativa e, dunque, come tale, non assume particolare rilievo nel momento in cui sia già accertata la sussistenza dei previsti requisiti, tra cui, in primis, l'interesse del datore di lavoro. Va, tuttavia, evidenziato che la natura dell'attività esercitata dal distaccante può giustificare l'espletamento della prestazione lavorativa in una o più sedi diverse da quella propria dell'azienda distaccataria. In ogni caso, la prestazione del lavoratore presso una diversa sede di lavoro da quella del distaccatario costituisce dunque un elemento di fatto della prestazione che potrà eventualmente essere valutato, unitamente agli altri, per verificare l'effettiva sussistenza del rispetto delle prescrizioni normative.



Consulenza.it è di proprietà di Gruppo Buffetti S.p.A. - tutti i diritti sono riservati
Direttore Responsabile: Emidio Lenzi

consulenza@buffetti.it - 06 23 19 150

Gruppo Buffetti S.p.A. con unico azionista - Via Filippo Caruso 23 - 00173 ROMA
P.IVA 04533641009 - C. Fiscale 00248370546 - Iscrizione Registro Imprese REA 776017
Capitale Sociale: € 10.000.000,00 i.v. - Registro A.E.E. n. IT08020000003689

(<https://www.linkedin.com/company/11036796/>)

(https://www.youtube.com/channel/UCwe_De_zEBsSB-3HE854Fjw)
(/RSS/Index)

Privacy Policy

(<https://bdblackofficestorage.blob.core.windows.net/siteassets/files/Privacy%20Cor>

Termini di Servizio

(https://bdblackofficestorage.blob.core.windows.net/siteassets/files/termini%20di%20servizio_21-11-18.pdf)

Cookie Policy

(https://bdblackofficestorage.blob.core.windows.net/siteassets/files/cookie_consulenza.pdf)

Credits

(<http://www.directio.it>)

