



ARGOMENTO

Art. 36 Cost.: proporzionalità e quantità della retribuzione per assicurare una vita libera e dignitosa

La Corte d'Appello di Torino in accoglimento dell'appello proposto dal lavoratore riformava la sentenza di primo grado che, in accoglimento della domanda proposta, da ritenuta la non conformità ai parametri dell'articolo 36 della Costituzione del trattamento retributivo applicato, Ccnl vigilanza privata, aveva accertato il diritto del lavoratore a percepire un trattamento retributivo di base non inferiore a quello previsto per il livello D1 del Ccnl dei dipendenti di proprietari di fabbricati e ha condannato la datrice di lavoro al pagamento delle differenze retributive.

La Corte d'Appello ha rigettato la domanda del lavoratore sostenendo che la datrice avesse pacificamente applicato ai propri dipendenti il Ccnl Vigilanza Privata e che atteneva al suo settore di operatività ed era stato stipulato da organizzazioni sindacali dei lavoratori maggiormente rappresentative a livello nazionale. Ha quindi affermato che vanno esclusi dalla valutazione di conformità *ex art. 36* Costituzione quei rapporti di lavoro che sono regolati dai contratti collettivi propri del settore di operatività e sono siglati da organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale. Inoltre, secondo la Corte di Appello la retribu-

zione stabilita dalla norma collettiva acquista, sia pure solo in via generale, una presunzione di adeguatezza ai principi di proporzionalità e sufficienza che investe le disposizioni economiche del contratto collettivo anche negli interni rapporti fra le singole retribuzioni. Risulta così valorizzato il principio dell'autonomia sindacale di cui all'art. 39, comma 4 della Costituzione alla quale nell'attuale quadro normativo la contrattazione collettiva è demandata in via esclusiva; mentre non era coerente con l'attuale sistema contrattuale rimettere al giudice il potere di sindacare i livelli retributivi al fine di scegliere quello più alto.

Infatti il Ccnl Vigilanza privata atteneva proprio al settore di operatività della società appellante mentre gli altri contratti collettivi citati come parametri di confronto (Ccnl Multiservizi, Ccnl terziario, Ccnl per i dipendenti di proprietà e di fabbricati) riguardavano comunque settori differenti.

Inoltre, secondo la Corte la valutazione di adeguatezza della retribuzione effettuata dal primo giudice, con esclusivo riferimento alla retribuzione base, non appariva conforme ai principi elaborati dalla giurisprudenza consolidata dovendosi fare riferimento al trattamento economico globale comprensivo della retribu-

Cass., sez. Lavoro,
2 ottobre 2023, n. 27711

AUTORE
STEFANO GUGLIELMI
Consulente del Lavoro
in Milano

zione per lavoro straordinario come riconosciuto anche dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 470/2002 (Cass., n. 5934/2004).

Ne derivava che la lesione dei criteri di proporzionalità e sufficienza non si potesse scrutinare sulla singola clausola retributiva, ma dovesse tener conto del complessivo assetto della retribuzione vale a dire della sua globalità e non delle singole componenti (Cass., n. 162/2009, Cass., nn. 6962/16, 23696/16).

Infine, secondo la Corte d'Appello, sotto il profilo della sufficienza della retribuzione ai sensi dell'art. 36 Cost., occorre rilevare che fosse improprio il riferimento al valore soglia di povertà assoluta indicato dall'ISTAT trattandosi di un valore monetario riguardante la spesa per consumi sostenuta da ciascuna famiglia, determinato in relazione a diverse variabili e che non poteva fornire un criterio utile per l'individuazione della retribuzione sufficiente ai sensi dell'articolo 36 della Costituzione.

Contro la sentenza ha proposto ricorso per cassazione il lavoratore.

La Suprema corte rileva che le precedenti affermazioni della Corte di Appello non risultano però conformi con i principi che regolano la materia del salario minimo costituzionale ai sensi dell'art. 36 Cost. secondo la giurisprudenza di legittimità e devono essere perciò disattese in questa sede.

Il ricorso deve essere accolto e la decisione deve essere cassata, rimettendosi nuovamente al Giudice del merito, indicato in dispositivo, la valutazione circa la conformità al parame-

tro costituzionale delle singole retribuzioni corrisposte.

Nella decisione della lite il giudice si atterrà ai seguenti principi di diritto:

1. Nell'attuazione dell'art.36 della Costituzione il giudice, in via preliminare, deve fare riferimento, quali parametri di commisurazione, alla retribuzione stabilita dalla contrattazione collettiva nazionale di categoria, dalla quale può motivatamente discostarsi, anche *ex officio*, quando la stessa entri in contrasto con i criteri normativi di proporzionalità e sufficienza della retribuzione dettati dall'art. 36 Cost., anche se il rinvio alla contrattazione collettiva applicabile al caso concreto sia contemplato in una legge, di cui il giudice è tenuto a dare una interpretazione costituzionalmente orientata.

2. Ai fini della determinazione del giusto salario minimo costituzionale il giudice può servirsi a fini parametrici del trattamento retributivo stabilito in altri contratti collettivi di settori affini o per mansioni analoghe.

3. Nella opera di verifica della retribuzione minima adeguata *ex art. 36 Cost.* il giudice, nell'ambito dei propri poteri *ex art. 2099*, comma 2 c.c., può fare altresì riferimento, all'occorrenza, ad indicatori economici e statistici, anche secondo quanto suggerito dalla Direttiva UE 2022/2041 del 19 ottobre 2022. La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.



ARGOMENTO

Illegittimità della cessione del ramo d'azienda e diritto alla retribuzione

La vicenda riguarda il ricorso presentato da una società a seguito di una cessione di ramo d'azienda non andata a buon fine contro la decisione della Corte d'Appello di Milano che la condannava al pagamento in favore del lavoratore ceduto delle retribuzioni non percepite nel periodo di cassa integrazione guadagni (Cig) sin dalla data dell'illegittima cessione di azienda.

La Suprema Corte ritiene che la Corte territoriale abbia erroneamente condannato l'azienda a risarcire il lavoratore ceduto pre-

scindendo dalla verifica di una rituale offerta di prestazione lavorativa, come se il danno derivasse automaticamente sin dal momento in cui si è verificata la cessione illegittima.

La Corte di Cassazione accoglie il ricorso presentato per motivi procedurali e di sostanza.

La Corte d'Appello di Milano, in parziale riforma della pronuncia di primo grado, aveva condannato la società cedente il ramo d'azienda al pagamento al dipendente ceduto di un risarcimento del danno patito in conseguenza della invalida cessione, consistente nella diffe-

Cass., sez. Lavoro,
24 luglio 2023 n. 22041

AUTORE
CLARA RAMPOLLO
Consulente del Lavoro
in Pavia





renza fra quanto avrebbe legittimamente percepito ove la cessione non fosse stata posta in essere e quanto percepito presso la cessionaria. La società cedente ha proposto ricorso per Cassazione sulla base di due motivi:

- ai sensi dell'art 360 c.p.c., comma 1, n. 3 e violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1206, 1207 e 1218 c.c., la Corte d'Appello aveva riconosciuto importi a titolo di risarcimento anche per il periodo antecedente alla sentenza che aveva ritenuto inefficace il trasferimento d'azienda;

- in secondo luogo perché la stessa Corte territoriale in violazione e con la falsa applicazione dell'art. 1362 c.c. aveva riconosciuto il diritto del pagamento della differenza tra il valore dei buoni pasto acquisiti presso il cessionario e quelli che avrebbe percepito se non avesse avuto luogo la cessione del ramo d'azienda.

Posto che il Collegio non reputa che il ricorso presenti una questione di massima di particolare importanza che non sia già stata decisa da conforme giurisprudenza della stessa Corte dalla quale non si ravvisa ragione per discostarsi, il primo motivo è stato ritenuto infondato in quanto in mancanza di un'offerta ed esecuzione della prestazione lavorativa nulla poteva imputarsi alla società ricorrente. Anche il secondo motivo è stato ritenuto non fondato in quanto il buono pasto non ha natura retributiva e non si potrebbe nemmeno far equivalere la mancata presenza in servizio del lavoratore, dipesa da una condotta illegittima del cedente, ad una prestazione monetaria del buono pasto come forma risarcitoria.

Le Sezioni Unite hanno distinto l'arco temporale del caso oggetto di ricorso in due parti: il periodo relativo al passaggio alle dipendenze del lavoratore e quello successivo alla pronuncia di illegittimità della vicenda traslativa. In particolare, il lavoratore ha diritto al risarcimento del danno commisurato alla retribu-

zione maturata per il periodo precedente alla declaratoria giudiziale di nullità (i c.d. intervalli "non lavorati") solo a seguito di una messa in mora del datore di lavoro: in assenza del sinallagma della prestazione, il lavoratore ha diritto al risarcimento a causa dell'impossibilità della prestazione derivante dall'ingiustificato rifiuto del datore di lavoro di riceverla (Cass., n. 20858 del 2005, Cass., nn. 4677 e 24886 del 2006; Cass., n. 7979 del 2008).

In via generale il ricorso promosso dal lavoratore volto a far valere l'illegittimità della cessione del ramo d'azienda può rappresentare un atto idoneo a costituire in mora il datore di lavoro ma nulla impedisce al lavoratore ceduto di mettere a disposizione dell'azienda cedente le proprie energie lavorative sin dal contestato trasferimento in modo che il datore di lavoro inadempiente possa essere obbligato a risarcire i danni derivanti dalla violazione dell'obbligo di far lavorare chi lo aveva richiesto.

La Corte territoriale di Milano non ha verificato l'esistenza di una rituale offerta di prestazione lavorativa nel caso specifico e ha condannato l'azienda a risarcire il danno in modo automatico sin dal momento in cui si è verificata la cessione illegittima poi accertata giudizialmente.

In conclusione, affinché un dipendente possa chiedere il risarcimento delle somme non percepite per il periodo corrispondente al suo trasferimento ad altro datore di lavoro a seguito di cessione di ramo d'azienda poi dichiarato illegittimo, deve mettere in mora il datore di lavoro cedente offrendo la propria prestazione lavorativa; l'indennizzo spetta comunque solo per il periodo intercorrente tra la data di cessione del ramo d'azienda e quello della pubblicazione del provvedimento giudiziale di illegittimità della cessione e solo a causa dell'ingiustificato rifiuto del datore di lavoro cedente di ricevere la prestazione lavorativa.

ARGOMENTO

Rilevanza della condotta del lavoratore in caso di licenziamento per giusta causa

Presso la massima Corte veniva presentato il caso di una Fondazione artistica che aveva licenziato un proprio dipendente per giusta causa per una serie di episodi di

"apprezzamento" nei confronti dei colleghi dell'altro sesso. La Corte d'Appello riformava la prima sentenza di illegittimità del licenziamento, accettando, in parte, le doglianze della ➤

Cass., sezione Lavoro,
26 settembre 2023,
n. 27363

AUTORE
RICCARDO BELLOCCHIO
Consulente del Lavoro
in Milano





Fondazione. Il lavoratore proponeva richiesta di revisione presso Cassazione lamentando che la corte territoriale aveva inteso il comportamento del lavoratore come “molestie generiche” o “sessuali” senza che il dipendente non avesse proposto denuncia in sede penale. E che nella contestazione iniziale la Fondazione aveva inteso contestare condotte abituali e reiterate e non un caso specifico.

La Cassazione non aderisce a tale ricostruzione del lavoratore perché la motivazione secondo la quale non avrebbe alcuna rilevanza quale significato il lavoratore abbia inteso attribuire alla propria condotta, se abbia inteso dare una pacca sulla schiena o abbia invece mirato proprio a colpire il sedere di una delle colleghe dipendenti, se abbia agito con intento goliardico oppure con concupiscenza e malizia, non risulta dirimente per la decisione del caso.

La suprema Corte conferma l'operato della corte territoriale anche sotto il profilo delle evidenze processuali rilevando come non possa ragionevolmente sostenersi che tra persone, il cui rapporto è connotato da assoluta formalità (ovvero dalla totale assenza di atteggiamenti confidenziali tra i protagonisti dei fatti), si possa essere instaurato quel clima cameratesco che avrebbe originato (e “scriminato”) le condotte del lavoratore licenziato”. Secondo la Corte, perciò, “i protagonisti de-

gli eventi all'origine del licenziamento non erano camerati volontariamente inclini ad intrattenere uno scherzo “pesante”, bensì un Capo del Personale - pure Responsabile della Prevenzione e Corruzione e Responsabile della Trasparenza - e due sottordinate che a costui si rivolgevano dando del lei e con il rispetto dovuto ad un soggetto in posizione di superiorità gerarchica”.

La Suprema Corte nel rigettare il ricorso del lavoratore affermava infine che “tale irrimediabile lesione del vincolo fiduciario è consequenziale anche ed in specie al peculiare ruolo di Capo del personale rivestito dal lavoratore, ed alle connesse responsabilità, e dal venir meno di quel sereno affidamento circa la corretta esecuzione dei compiti affidatigli, in ragione dell'atteggiamento irrispettoso manifestato verso le lavoratrici e dell'ambiente professionale del teatro in cui tale figura apicale deve sapere correttamente relazionarsi con le dipendenti siano esse amministrative o appartenenti all'area artistica “soggiungendo che: “Le condotte censurate hanno, poi, compromesso l'organizzazione del lavoro all'interno della Fondazione anche in ragione del comprensibile turbamento delle relazioni gerarchiche che il lavoratore, sovraordinato, doveva intrattenere con gli altri dipendenti”.

ARGOMENTO

Il licenziamento legittimo non può escludere la valutazione delle condotte di “bossing”, ovvero l'illecito mobbing verticale

Riapre la controversia la decisione della Corte di Appello di assolvere una datrice di lavoro, titolare di un negozio di parrucchiera, dal reato di maltrattamenti fisici e morali, aggravati dalla condizione di gravidanza della dipendente, commessi nel corso del rapporto di lavoro.

Il Tribunale del lavoro di Perugia aveva dichiarato legittimo il licenziamento per giusta causa, intimato alla dipendente dopo che un investigatore privato, appositamente assunto dalla titolare del negozio, aveva accertato che la dipendente avesse iniziato a lavorare in prova presso un altro negozio

concorrente, diversamente, il Tribunale non aveva ritenuto vincolanti le dichiarazioni dei testimoni della parte offesa circa le condotte vessatorie della titolare.

La Corte di Appello, in base al medesimo materiale probatorio, ha assolto la datrice di lavoro per insussistenza del fatto, ritenendo le dichiarazioni della parte offesa incongruenti visto che i testimoni non avevano confermato le dichiarazioni della stessa.

La lavoratrice propone ricorso per cassazione, avverso ai soli effetti civili della sentenza di appello, ai sensi dell'art. 576 c.p.p., adducendo un vizio di motivazione della sentenza im-

Cass., sez. Penale,
19 settembre 2023,
n. 38306

AUTORE
ANGELA LAVAZZA
Consulente del Lavoro
in Milano



pugnata per l'erroneo riferimento al delitto di "atti persecutori" e non a quello di "maltrattamenti". Inoltre, la sentenza, facendo propri gli argomenti dell'atto di appello, aveva valutato inattendibile la lavoratrice in quanto la sua denuncia era stata presentata con profondo ritardo ed era strumentale perché successiva al licenziamento per giusta causa.

La Suprema Corte invece ritiene che il ricorso sia fondato, annulla la sentenza e rinvia per il giudizio alla Corte di Appello, specificando che il licenziamento per giusta causa, presuppone condotte gravemente inadem-

pienti del lavoratore che ledono irrimediabilmente la fiducia del datore di lavoro e restano confinate nella relazione tra le parti private, mentre il delitto di maltrattamenti, nella sua accezione di *mobbing* verticale, è un illecito penale di mera condotta, perseguibile d'ufficio che si consuma con l'abituale prevaricazione ed umiliazione commessa dal datore di lavoro nei confronti del dipendente, approfittando della condizione subordinata di questi e tale da rendere i comportamenti e le reazioni della vittima, irrilevanti ai fini dell'accertamento della consumazione del delitto.



ARGOMENTO

La tutela della genitorialità ha prevalenza sulle norme diverse che stabiliscono gli orari di lavoro

L'orario lavorativo e la tutela della genitorialità non seguono la stessa *ratio*, seguono finalità diverse e sono volte a tutelare beni diversi.

È quanto afferma il giudice di appello e che conferma la Suprema corte che esamina il caso di un assistente di volo, che richiede al giudice di primo grado l'esonero dal lavoro notturno fino al compimento del terzo anno di età del figlio, di età inferiore ai tre anni, ai sensi dell'art. 53, comma 2 del D.lgs. n. 151 del 2001. Il giudice di primo grado condannava la società a non adibire la lavoratrice ai suddetti turni, ed il giudice di appello conferma la decisione, sostenendo che è effettivamente vero, che gli orari di lavoro degli assistenti di volo seguono altre direttive e finalità, e coprono dall'esonero alle trasferte e lavori notturni solo fino a 7 mesi dopo il parto, in presenza di un certificato medico, in base alla direttiva 92/85/CE.

Sbaglia tuttavia la società datrice di lavoro a sostenere l'inapplicabilità al personale di volo dell'aviazione civile delle disposizioni sull'orario di lavoro che disciplinano il lavoro notturno (artt. 11-15 del D.lgs. n. 66 del 2003), perché tale normativa non esclude che a tale personale debba applicarsi la speciale disciplina dettata dal Decreto legislativo n. 151 del 2001 a tutela e sostegno della maternità e paternità. L'art. 7 del D.lgs. 19 agosto 2005 n. 185, nel

darsi attuazione alla direttiva 2000/79/CE relativa all'Accordo europeo sull'organizzazione dell'orario di lavoro del personale di volo dell'aviazione civile, detta specifiche misure a tutela del personale di volo ma in una prospettiva attenta, specificatamente, alla salute del lavoratore, mentre non integra una deroga a quella disciplina dettata dall'art. 53 del D.lgs. n. 151 del 2001, che ha finalità ultima di proteggere fattispecie incompatibilità con lo svolgimento del lavoro in orario notturno.

Con tale disposizione, il Legislatore ha inteso offrire alla lavoratrice madre/lavoratore padre un particolare livello di protezione in ragione dell'intenso rapporto che lega il genitore al minore in tenera età consentendogli di sottrarsi al lavoro notturno nei primi tre anni di vita dei figli ed apprestando, con l'art. 53 comma 2 del D.lgs. n. 151 del 2001, una tutela che si esplica non solo assicurando sostegno economico ma anche favorendo la presenza del genitore nel periodo della prima crescita del minore.

Pertanto, è corretto il giudicato dell'appello che ha ritenuto che il bene della vita, che si intendeva conseguire con la domanda formulata, volta ad assicurare alla madre il godimento del riposo giornaliero in orario notturno al fianco del minore, non poteva non interessare anche la circostanza di dover godere del riposo notturno fuori dalla propria sede.

Cass., sez. Lavoro,
21 settembre 2023,
n. 27073

AUTORE
ELENA PELLEGGATA
Consulente del Lavoro
in Milano