

Trib. Bari 13 ottobre 2023, n. 2720

**Giovanni Antonio Osnago Gadda**

Avvocato in Milano

Partner Carnelutti Law Firm

Ha collaborato l'Avv. Bianca Savini,

Senior Associate

**Il fatto**

Un lavoratore – assunto nel 2015 da una società di vigilanza privata e passato sino al 2020 senza soluzione di continuità ad altra società, con contratto di lavoro a tempo pieno e determinato e inquadramento nel livello D del CCNL per i dipendenti da Istituti e Imprese di Vigilanza Privata - Sezione Servizi Fiduciari – ha adito il Tribunale di Bari, Sezione Lavoro, lamentando di aver prestato attività lavorativa 6 giorni alla settimana con un orario di lavoro di 40 ore settimanali (oltre a numerose ore di lavoro straordinario) e di aver percepito una retribuzione lorda mensile di € 930,00 per 13 mensilità (retribuzione annua lorda di € 12.090,00), pari a un importo lordo di € 5,37 l'ora.

Ha domandato di «*accertare e dichiarare la nullità e/o illegittimità dell'art. 23 del CCNL per i dipendenti da Imprese di Vigilanza Privata e Servizi Fiduciari – Sezione Servizi Fiduciari per contrarietà a quanto disposto dall'art. 36 Cost. e, per l'effetto, in applicazione del medesimo art. 36 Cost., accertare e dichiarare il diritto del ricorrente a percepire un trattamento salariale non inferiore a quello previsto dal CCNL Commercio Terziario, che prevede una retribuzione mensile di € 1.405,87 lordi mensili (pari a € 8,36 lordi orari), con una differenza mensile di € 475,87; in via subordinata, accertare e dichiarare il diritto del ricorrente a percepire un tratta-*

# Proporzionalità e sufficienza della retribuzione: la giurisprudenza continua a supplire al vuoto normativo?

In applicazione dell'art. 36 Cost., nonché dei principi espressi dalle recenti sentenze della Corte Suprema in materia di salario minimo, il Tribunale di Bari ha ritenuto inadeguata e insufficiente la retribuzione prevista dagli artt. 23 e 24 del Ccnl per i dipendenti da Imprese di Vigilanza Privata e Servizi Fiduciari - Sezione Servizi Fiduciari applicato al rapporto di lavoro di una guardia giurata, condannando così il datore di lavoro a riconoscere un differente e maggiore trattamento retributivo e a pagare le differenze retributive maturate in applicazione di analoga disposizione contrattuale collettiva nazionale (quella di cui al livello D1 del Ccnl per i dipendenti da Proprietari di Fabbricati)

**LA MASSIMA**

## Retribuzione - Artt. 23 e 24 CCNL vigilanza privata e servizi fiduciari - Proporzionalità e adeguatezza ai sensi dell'art. 36 Cost. - Insussistenza

La proporzionalità e la sufficienza a cui fa riferimento la norma costituzionale (...) sono concetti autonomi e ben distinti dalla volontà delle parti sociali che si esprime nella contrattazione collettiva.

La verifica del loro rispetto nel caso concreto, pertanto, non può esaurirsi nell'accertamento del contenuto di tale volontà, essendo possibile e doveroso, in ragione dell'indubbia preminenza della Costituzione nella gerarchia delle fonti, mettere in discussione anche quest'ultima, così come accade anche per le scelte del legislatore ordinario.

Per tali ragioni non può affatto escludersi a priori che il trattamento retributivo determinato dalla contrattazione collettiva, pur dotata di ogni crisma di rappresentatività (e pertanto rispettosa dell'art. 7 comma 4 d.l. 248/2007, ove applicabile), possa risultare in concreto lesivo del principio di proporzionalità alla quantità e qualità del lavoro di cui deve costituire il corrispettivo e/o di sufficienza ad assicurare al lavoratore ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

¶ Trib. di Bari 13 ottobre 2023, n. 2720

*mento salariale non inferiore a quello previsto dal CCNL per i Dipendenti da Proprietari di Fabbricati prevede una retribuzione mensile di € 1.244,69 lordi (pari a € 7,04 lordi orari), con una differenza di € 314,69; in via ulteriormente subordinata, accertare e dichiarare il di-*

*ritto del ricorrente a percepire un trattamento salariale non inferiore a quello previsto dal CCNL Multiservizi prevede una retribuzione mensile di € 1.183,50 lordi (pari a € 6,84 lordi orari), quindi con una differenza di € 253,50 mensili; ovvero, accertare e dichiarare il diritto del ricorrente a percepire un trattamento salariale non inferiore a quello previsto da altro C.C.N.L. ritenuto applicabile di giustizia, o comunque non inferiore ad altra retribuzione anche determinata in via equitativa ai sensi dell'art. 36 Cost.».*

La sentenza che stiamo per esaminare è interessante perché, pur nella contumacia della società datrice di lavoro, ha concluso in senso favorevole al ricorrente con argomentazioni ampie e diffuse, affrontando in modo esaustivo i temi giuridici – affatto semplici – che ineriscono la questione. Inoltre, a quanto consta, si tratta della prima pronuncia che applica i principi espressi dalla Corte Suprema con le recentissime sei sentenze (sempre in tema di retribuzione ex artt. 23 e 24 del CCNL per i dipendenti da Istituti e Imprese di Vigilanza Privata) pubblicate il 2 e il 10 Ottobre 2023<sup>[1]</sup>, vale a dire pochi giorni prima che venisse depositata la sentenza oggetto del presente commento.

### Il quadro normativo e regolamentare

Fulcro del *thema decidendum* è l'art. 36 della Costituzione che, come sappiamo, nel Titolo III dedicato ai rapporti economici, sancisce il diritto del lavoratore a percepire «una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa».

Valga ricordare, per memoria storica, che siffatta formulazione fu la sintesi di un acceso dibattito, in seno alla Assemblea Costituente, tra chi proponeva una formulazione meramente programmatica e chi auspicava una espressa riserva di legge<sup>[2]</sup>.

I Padri Costituenti scelsero di astenersi dal determinare quale fosse la modalità attraverso la quale as-

sicurare una retribuzione giusta, equa e, «in ogni caso sufficiente». Nessuna riserva a favore della legge, ma neppure una a favore della contrattazione collettiva, sebbene proprio a quest'ultima – con la seconda parte del successivo art. 39, rimasta poi inattuata – veniva affidato un ruolo nevralgico, soprattutto in settori produttivi quali quello metalmeccanico e del commercio, che nel periodo post bellico sarebbero stati determinanti in un Paese da ricostruire e trainanti in un'Italia proiettata verso quello che, tra i primi anni '50 e '60 del '900, sarebbe stato definito come il “miracolo economico italiano”.

Da tempo, però, il sistema della contrattazione collettiva ha mostrato i suoi limiti, soprattutto laddove è cresciuto a dismisura (e, forse, in modo incontrollato) in settori produttivi diversi da quelli classici: il numero *monstre* di regolamentazioni collettive nazionali, oltre 1000<sup>[3]</sup>, cui devono essere aggiunte le regolamentazioni territoriali e aziendali, rende forse in minima parte l'entità del problema del quale si dibatte.

Come sottolineato da un autorevole Autore: «È insomma finita la stagione dell'anomia che ha caratterizzato il settantennio post costituzionale: una stagione gloriosa che ha visto il sindacato italiano, prima risorgere dalle ceneri corporative e poi librarsi in volo, rifiutando il modello costituzionale della registrazione condizionata ed accettando solo il sostegno senza controllo della legislazione promozionale. (...) Il diritto sindacale italiano vive, dunque, una fase di transizione, direi forse di vigilia, perché la materia sembra in procinto di voltare pagina nella direzione di un qualche intervento normativo, quand'anche informato alle più recenti acquisizioni intersindacali. Si avverte insomma la necessità di una regolamentazione legislativa capace di mettere almeno un po' di ordine in un campo in cui gli attori non sembrano più in grado di autogovernarsi e di fornirsi reciproco riconoscimento; una regolamentazione capace di stabilizzare e blindare un sistema che, anche per la sua ricostruzione privatistica e per l'imperativo di aggirare le strettoie dell'art.

1. Cass. 2 Ottobre 2023, n. 27711; Cass. 2 Ottobre 2023, n. 27713; Cass. 2 Ottobre 2023, 27769; Cass. 10 Ottobre 2023, n. 28320; Cass. 10 Ottobre 2023, n. 28321; 10 Ottobre 2023, n. 28323. Per una prima e interessante disamina di tali pronunzie si veda: M. Miscione, *Il salario minimo costituzionale affermato dalla Cassazione*, in, *Il Quotidiano Giuridico*, 20 Ottobre 2023.

2. Al riguardo, si veda [www.nascitacostituzione.it](http://www.nascitacostituzione.it).

3. Questo, secondo il CNEL ([www.cnel.it](http://www.cnel.it)), il dato aggiornato al 30 Giugno 2023, «I contratti collettivi nazionali di lavoro depositati nell'Archivio nazionale del CNEL, aggiornato al 30 giugno 2023, sono 1.037 (CCNL lavoratori privati, CCNL lavoratori pubblici, CCNL lavoratori parasubordinati e Accordi Economici Collettivi per alcune categorie di lavoratori autonomi)».

39, c. 2, 3, 4 Cost., induce a scorciatoie, elusioni, financo a fughe dalle associazioni rappresentative: dei lavoratori, in direzione di sindacati non firmatari di contratti collettivi di carattere ablativo, onde sottrarsi alle clausole contrattuali non gradite o peggiorative; delle imprese, per sottrarsi ai vincoli previsti dai ccnl e rendere così il contratto aziendale non più derogatorio, bensì l'unica disciplina collettiva fruibile. Su questo piano la vicenda della Fiat e il suo svincolarsi dalle associazioni di rappresentanza e dal doppio livello di contrattazione ha semplicemente rappresentato il detonatore di tutte le contraddizioni latenti nel nostro Diritto sindacale»<sup>[4]</sup>.

È in questo non semplice panorama che la giurisprudenza, tanto di legittimità, tanto di merito, è stata chiamata a pronunciarsi, trovandosi «di fronte a una specie di eterogenesi dei fini: i contratti collettivi nazionali sottoscritti dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, un tempo parametro della retribuzione proporzionata e sufficiente, sono ora dichiarati nulli, quanto alle tariffe salariali, per contrarietà a quella stessa norma costituzionale di cui si presumeva fossero naturale attuazione»<sup>[5]</sup>.

### I motivi dell'accoglimento della domanda

Inquadrata la domanda del lavoratore e verificata l'esaustività<sup>[6]</sup>, puntualizzato il disposto dell'art. 36 Cost., il Tribunale di Bari ricorda come tanto nel «consolidato orientamento giurisprudenziale», tanto nelle «scelte legislative» in tema di determinazione della retribuzione, sia sussistita sempre «una presunzione di conformità delle previsioni collettive ai principi costituzionali di proporzionalità e sufficienza che ha le proprie radici nella presunzione di adeguatezza delle scelte sindacali agli interessi dei lavoratori e, come quest'ultima, è giustificata dalla rappresentatività e dal-

la conoscenza del mondo del lavoro pacificamente riconosciute a tali organizzazioni, che ne fanno indubbiamente delle autorità in materia salariale».

Senonché, come ricordato nella massima riportata in epigrafe, «la proporzionalità e la sufficienza a cui fa riferimento la norma costituzionale (...) sono concetti autonomi e ben distinti dalla volontà delle parti sociali che si esprime nella contrattazione collettiva»: circostanza, questa, grazie alla quale è ammesso il controllo giudiziale circa la legittimità ed efficacia di quelle clausole contrattuali collettive che vengano denunziate come nulle, proprio perché contrarie all'art. 36 Cost.

Con tale argomentazione, di fatto, il Tribunale ha respinto quelle critiche che hanno tacciato siffatto controllo giudiziale come suppletivo alla carenza legislativa, se non addirittura sostitutivo alla legge o, prima ancora, all'attività legislativa; critiche alle quali la stessa Corte Suprema (anche con le recenti sentenze) ha risposto ricordando che non v'è nulla cui supplire, poiché il dettato dell'art. 36 Cost. è di per sé sufficiente ed esaustivo per permettere l'intervento giudiziario e, laddove necessario, con massima cautela, per procedere alla quantificazione della retribuzione proporzionale e sufficiente dovuta al lavoratore.

Venendo, così, proprio al procedimento per la determinazione della "giusta" retribuzione, il Tribunale ricorda il consolidato principio giurisprudenziale, recentissimamente ribadito, secondo cui «nell'attuazione dell'art. 36 della Cost. 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

4. R. De Luca Tamajo, *Incertezze e contraddizioni del diritto sindacale italiano: è tempo di regolamentazione legislativa*, in, RIDL, 2018, fasc. 2, pag. 273.

5. C. Ponterio, *Il lavoro per un'esistenza libera e dignitosa: art. 36 Cost. e salario minimo legale*, in, *Questione Giustizia*, 2019, n. 4.

6. Valga osservare che, anche nel caso di specie, la domanda svolta sembrerebbe aver rispettato quel consolidato principio giurisprudenziale secondo cui «(...) il lavoratore che deduca la non conformità della retribuzione corrispostagli dal datore di lavoro all'art. 36 Cost., deve provare solo il lavoro svolto e l'entità della retribuzione, e non anche l'insufficienza o la non proporzionalità che rappresentano i criteri giuridici che il giudice deve utilizzare nell'opera di accertamento. Al lavoratore spetta soltanto l'onere di dimostrare l'oggetto sul quale tale valutazione deve avvenire, e cioè le prestazioni lavorative in concreto effettuate e l'allegazione di criteri di raffronto, fermo restando il dovere del giudice di enunciare i parametri seguiti, allo scopo di consentire il controllo della congruità della motivazione della sua decisione (Cass. n. 4147/1990; Cass. n. 8097/2002). Anche quando chiede la disapplicazione di un trattamento retributivo collettivo per ritenuta inosservanza dei minimi costituzionali, il lavoratore è tenuto a fornire utili elementi di giudizio indicando i parametri di raffronto, dovendo in mancanza presumersi adeguata e sufficiente la retribuzione corrisposta nella misura prevista in relazione alle mansioni esercitate dal contratto collettivo del settore» (così, come ricordate in sentenza, Cass. nn. 11881/1990, 163/1986, 4096/1986, 7563/1987).

*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»<sup>[7]</sup>.*

Dopo di che, «il percorso logico che il giudice deve seguire - e di cui deve dare conto nella motivazione - a fronte di una domanda di differenze retributive basata sull'asserita violazione dell'art. 36 Cost. consta, in particolare, di due distinte fasi»: la prima, tesa alla individuazione e successiva applicazione dei criteri alla luce dei quali verificare se sussiste effettivamente una violazione; la seconda, «ove si giunga alla conclusione che la retribuzione non rispetta il precetto costituzionale», consistente nel selezionare il criterio con cui individuare la giusta retribuzione sulla scorta della quale calcolare quanto è ancora dovuto al lavoratore.

In particolare, viene ricordato che il giudice, nella determinazione del giusto salario, può: 1) servirsi, a fini parametrici, del trattamento retributivo stabilito per analoghe mansioni in altri contratti collettivi affini; 2) nell'ambito dei poteri attribuitigli dalla legge (art. 2099, 2° comma c.c.), può fare riferimento anche ad indicatori economici e statistici, quale il «tasso di soglia minima assoluta».

Operata, così, la comparazione con altri CCNL (nel caso in esame, multiservizi; proprietari di fabbricati; commercio terziario), nonché il raffronto tra «l'ammontare retributivo netto erogato al ricorrente ed il tasso di soglia di povertà assoluta», la sentenza arriva ad accertare l'inadeguatezza della retribuzione erogata al ricorrente «in relazione a tutti gli indici citati».

Sul punto, peraltro, è giusto sottolineare come il Tribunale abbia – condivisibilmente – svolto l'attività comparativa rapportando tra loro valori omogenei, cioè «il dato retributivo lordo o netto a seconda del parametro impiegato per la comparazione»: per dirla con le parole di attenta dottrina, questa sentenza ha avuto il pregio di evitare quel «piccolo trucco di confrontare il lordo sul netto o viceversa»<sup>[8]</sup>.

Dall'attività comparativa svolta, è conseguita la quantificazione domandata.

## Conclusioni

Come abbiamo visto, la domanda del ricorrente è stata di accertamento e declaratoria della «nullità e/o illegittimità dell'art. 23 del CCNL per i dipendenti da Imprese di Vigilanza Privata e Servizi Fiduciari – Sezione Servizi Fiduciari per contrarietà a quanto disposto dall'art. 36 Cost. e, per l'effetto, in applicazione del medesimo art. 36 Cost.».

Nel dispositivo della sentenza una declaratoria in tal senso è implicita nell'accoglimento del ricorso, non espressa: forse un'attenzione in più del Tribunale verso tutti gli attori chiamati (urgentemente) a confrontarsi sul tema.

Certo è che del “salario minimo legale” si è sentito parlare molto negli ultimi mesi, soprattutto alla luce del costante aumento del costo della vita.

Quanto ai ripetuti interventi giurisprudenziali, se potrebbe essere vero che l'attività di controllo non è stata suppletiva della carenza legislativa, ma meramente applicativa del precetto costituzionale, è altresì vero che segnala – soprattutto con riferimento a determinati settori produttivi – uno stato di incertezza in tema di retribuzione difficilmente accettabile: tanto per i lavoratori, tanto più per le imprese che, di fatto, devono poter reggere il costo dei “correttivi” imposti per sentenza.

Il “peccato originale” dei Padri Costituenti si traduce, oggi, nell'ennesima emergenza da affrontare: purtroppo, però, come abbiamo detto, si tratta di tema molto delicato, poiché coinvolge sì l'art. 36 della Costituzione ma, soprattutto, la seconda parte dell'art. 39.

Sul punto, peraltro, lascia perplessi il silenzio delle organizzazioni sindacali confederali che, anziché farsi parte attiva e costruttiva nella soluzione del problema, sembrano preferire il ruolo di spettatrici.

È auspicabile un intervento legislativo in materia; ma, soprattutto, è auspicabile che tale intervento possa essere scevro dall'affanno dell'urgenza e dagli interessi di parte, bensì frutto di un esame e di un dialogo competenti e pacati. ●

7. Così, Cass. 2 Ottobre 2023, n. 27713.

8. M. Miscione, *Il salario minimo costituzionale affermato dalla Cassazione*, cit. nota 1.