

Articolo | La sentenza della Corte di Cassazione n. 27711, del 2 ottobre 2023

❖ La Cassazione entra in contropiede nel dibattito politico rispetto al salario minimo.

La pronuncia in commento si incardina nell'ambito di un contenzioso seriale instauratosi tra una società cooperativa attiva nel settore dei servizi di vigilanza e alcuni dei propri soci lavoratori, i quali hanno agito in giudizio per vedere accertata l'inadeguatezza della propria retribuzione -parametrata ai minimi tabellari previsti dal Contratto Collettivo Nazionale Servizi Fiduciari e Vigilanza- rispetto ai principi sanciti dall'Art. 36 della Costituzione. Tale norma, infatti, attribuisce a ciascun lavoratore il diritto al percepimento di una retribuzione *proporzionata* alla quantità e qualità del lavoro prestato e comunque *sufficiente* a garantire a se stesso e alla propria famiglia un'esistenza libera e dignitosa. Storicamente, la giurisprudenza ha sempre considerato il contenuto dell'Art. 36 Cost. quale immediatamente precettivo, vale a dire suscettibile di applicazione diretta da parte del giudice, che ha il potere di imporre una remunerazione proporzionata e sufficiente in sostituzione di una che fosse, in ipotesi, palesemente inadeguata. Tuttavia, sino allo scorso 2 ottobre, l'interpretazione largamente maggioritaria manteneva fermo il principio per cui i minimi tabellari indicati nei contratti collettivi nazionali stipulati dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale godessero di una presunzione di conformità ai parametri di proporzionalità e sufficienza contenuti nell'Art. 36 Cost., e anzi costituissero il punto di riferimento per l'individuazione dei predetti parametri. Questo in forza del fatto che tali parametri retributivi erano comunque frutto di approfondite trattative tra le parti sociali, nel contesto di una dialettica sindacale "sana" e garantita dalla stessa qualità dei rappresentanti dei lavoratori, per l'appunto selezionati dal fatto di essere connotati da una "maggiore rappresentatività" guadagnata sia a livello storico che sul campo. Da ciò discendeva la sostanziale insindacabilità, da parte della magistratura, dei minimi retributivi contenuti nei CCNL le cui parti stipulanti rispettassero il principio di maggiore rappresentatività sul piano nazionale, quale, ad esempio, proprio il CCNL Servizi Fiduciari e Vigilanza.

Questo meccanismo permetteva al giudice di disapplicare i contratti collettivi "patologici", in quanto stipulati da sindacati non rappresentativi o addirittura "di comodo", rimandando alla genuina contrattazione di settore a seconda del caso di specie. D'altro canto, questo meccanismo, consolidato per decenni, consentiva al datore di lavoro un certo margine di tranquillità, sapendo che, con l'applicazione dei parametri retributivi stabiliti dal contratto nazionale, si metteva al riparo da possibili contestazioni.

Questi paradigmi, entrati in crisi forse prima di tutto a livello sociale come conseguenza della recrudescenza dell'inflazione negli ultimi due anni, sono stati oggi addirittura rovesciati dalla decisione in commento della Suprema Corte.

Infatti, la sentenza della Corte di Cassazione n. 27711/2023, entrando anche indirettamente nel dibattito politico riguardante il tema del salario minimo -particolarmente animato anche in seguito all'emanazione della Direttiva Europea 2022/2941-, ha pronunciato dei principi di diritto che superano in maniera radicale l'interpretazione pregressa. Nello specifico, la Corte ha concluso le proprie 32 pagine di sentenza invitando la Corte d'Appello del rinvio a conformarsi a quanto segue:

"1.- 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



CONFEDERSICUREZZA
e servizi

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. 2099,2° comma 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".

❖ **L'attuale panorama interpretativo e gli spazi – a nostro avviso eccessivi - rimessi alla discrezionalità del giudice.**

Analizzando con ordine i sopracitati principi, non può che notarsi, anzitutto, come la Corte di Cassazione sia andata nella direzione di enfatizzare l'ampiezza della discrezionalità che viene rimessa al magistrato nella definizione della retribuzione minima conforme all'Art. 36 Cost, svincolandolo dai parametri stabiliti dalla contrattazione collettiva e avocando a sé la possibilità di “avere l'ultima parola” in merito all'adeguatezza dei salari.

E' ben vero che esiste, nell'iter argomentativo della sentenza in commento, un tentativo evidente di arginare in qualche modo l'ambito di discrezionalità che viene attribuito al magistrato, laddove, nella valutazione di adeguatezza di una determinata retribuzione, si invita il giudice del merito a usare la massima prudenza nel discostarsi dai parametri della contrattazione collettiva e a fornire, nel caso, adeguata motivazione («*giacché difficilmente è in grado di apprezzare le esigenze economiche e politiche sottese all'assetto degli interessi concordato dalle parti sociali*»). Tuttavia, la lunghissima motivazione proposta la Corte attribuisce al giudice la facoltà di disapplicare persino il contratto collettivo maggiormente rappresentativo e corrispondente all'attività svolta dal datore di lavoro, ove si ritenga che i minimi tabellari da esso indicati non siano conformi al principio di proporzionalità e adeguatezza.

Secondo il giudice di legittimità, il lavoratore ben può appellarsi anche ad un contratto collettivo diverso da quello di provenienza, da utilizzarsi come parametro di riferimento per una retribuzione più congrua. Nel caso di specie, come poc'anzi evidenziato, il CCNL applicato dalla società attiva nel settore dei servizi di vigilanza era proprio quello Servizi Fiduciari e Vigilanza, stipulato dalle oo.ss. più rappresentative sul piano nazionale, mentre il lavoratore chiedeva che fossero piuttosto tenuti in considerazione contratti collettivi nazionali relativi ad altri settori di attività, quali il CCNL Terziario Confcommercio o addirittura il CCNL Multiservizi. Peraltro, la Cassazione si spinge ad affermare che prova della legittimità di tale ragionamento possa essere ravvisata nella legge sul trattamento economico da applicare ai soci di cooperative, laddove l'art. 3 L. 142/2001 prevede che, per determinare un trattamento economico complessivo proporzionato alla quantità e qualità del lavoro svolto, si possono applicare anche contratti collettivi “*della categoria affine*” “*per prestazioni analoghe*”.

Il ragionamento della Corte, tuttavia, si spinge oltre, ribadendo un principio relativamente risalente (Cass. n. 7528 del 29/03/2010 e n. 1393 del 18/02/1985) che permette l'individuazione d'ufficio, anche mediante specifica consulenza tecnica, della retribuzione rispondente ai parametri costituzionalmente prescritti.



Sembra a chi scrive che, nei fatti, attribuendosi la possibilità di sindacare anche parametri retributivi stabiliti da una contrattazione collettiva “sana” e persino, in ipotesi, dalla legge, la magistratura stia esercitando una sorta di funzione “supplente” rispetto a quella del Parlamento e delle parti sociali, che certamente esula i suoi scopi istituzionali e che, inoltre, proprio perché può essere concretamente esercitata solo con provvedimenti di portata “particolare” (nel senso di non generale), rischia di determinare conseguenze distorsive di cui è difficile immaginare in anticipo la portata e sulle quali torneremo qui di seguito. Si ricordi, a questo riguardo, che le sentenze fanno stato solo per le parti del giudizio e che, nel nostro ordinamento, non esiste un principio di vincolatività del precedente giurisprudenziale, per cui i parametri e i principi fatti propri da una sentenza ben possono essere totalmente disattesi e contraddetti da altri pronunciamenti, talvolta addirittura provenienti dal medesimo Tribunale.

A questo proposito, ricordiamo che è di segno diametralmente opposto la recente pronuncia del TAR Lombardia n. 272, del 4 settembre 2023, che ha coraggiosamente ribadito la ferrea separazione di ruoli e competenze dei tre poteri dello Stato, ricordando come, nelle democrazie occidentali, all’organo giudicante compete l’applicazione della legge e non l’assunzione di un ruolo supplente rispetto al Parlamento o al Governo. Tale pronuncia ha infatti sostenuto come non sia possibile, nell’inerzia della legge e delle parti sociali, permettere all’autorità ispettiva o a quella giudiziaria l’individuazione in concreto della misura di un trattamento retributivo proporzionato e sufficiente¹.

❖ I nuovi parametri: dalla c.d. “soglia di povertà” agli indici ISTAT.

Quanto ai *parametri* che il giudice è, secondo la Suprema Corte, chiamato ad utilizzare nella propria valutazione di congruità dei minimi tabellari contenuti in un dato contratto collettivo, non solo può essere preso a modello un diverso contratto collettivo, anche a prescindere dal requisito di rappresentatività riferito ai sindacati stipulanti (Cass. nn. 19284/2017, Cass.2758/2006, Cass.18761/2005, Cass. n.14129/2004), ma la Cassazione suggerisce la valorizzazione di ulteriori *standard*, quali la “*la soglia di povertà calcolata dall’ Istat, l’importo della Naspi o della CIG, la soglia di reddito per l’accesso alla pensione di inabilità e l’importo del reddito di cittadinanza; tutte forme di sostegno al reddito che fanno però riferimento a disponibilità di somme minime utili a garantire al percettore una mera sopravvivenza ma non idonei a sostenere il giudizio di sufficienza e proporzionalità della retribuzione nei termini prima indicati*”. La Corte richiama, inoltre, la recente Direttiva UE 2022/2041 del 19 ottobre 2022, la quale, proprio in tema di adeguatezza dei minimi salariali nei Paesi dell’Unione Europea, fa riferimento, agli indicatori Istat, sia sul costo della vita sia sulla soglia di povertà, oltre che ad altri strumenti di computo ed indicatori nazionali ed internazionali.

¹ Si riporta, in questo senso, un passo saliente della pronuncia del TAR: “*Nemmeno può prendersi a riferimento, da parte di qualsivoglia autorità di controllo, un salario individuato con parametri differenti rispetto a quanto stabilito in sede normativa – in assenza di un salario minimo previsto (e imposto) dalla legge – visto che, oltre alla violazione del disposto di cui all’art. 7, comma 4, del decreto legge n. 248 del 2007, convertito in legge n. 31 del 2008, che individua le modalità di commisurazione del trattamento economico proporzionato e sufficiente, si lascerebbe all’Amministrazione procedente (in sede ispettiva) o al giudice (in sede contenziosa) la scelta in ordine alla giusta retribuzione, con inevitabili conseguenze in termini di disparità di trattamento tra i lavoratori e le imprese, stante il carattere parcellizzato e soggettivo di tali interventi, e con le ulteriori conseguenze, difficilmente preventivabili nel loro impatto, correlate a interventi certamente avulsi da un approccio di natura complessiva e sistemica rispetto a tale delicato settore, sia per i risvolti sociali che per quelli economici e produttivi*”.

Sembra, quindi, intendersi come tali parametri diano un'indicazione di massima rispetto al livello di sufficienza della retribuzione, che, alla luce di un'interpretazione dell'Art. 36 Cost. coerente con le indicazioni comunitarie, dovrebbe portare all'elaborazione di un salario non solo sufficiente a far fronte alle necessità materiali “quali cibo, vestiario e alloggio”, ma anche a quelle “di partecipare ad attività culturali, educative e sociali” (cfr. considerando n. 28 della Direttiva UE 2022/2041 del 19/10/2022). Inoltre, la Corte di Cassazione non circoscrive la discrezionalità della magistratura ai parametri appena esposti, ma permette al giudice di fondare la propria decisione anche “*sulla natura e sulle caratteristiche della concreta attività svolta, su nozioni di comune esperienza, e, in difetto di utili elementi, anche su criteri equitativi*”.

Sembra, tuttavia, chiara la difficoltà che il giudice di merito si troverà ad affrontare nel dirimere questioni relative all'adeguatezza della retribuzione, venendo meno l'ancoraggio della contrattazione collettiva nazionale e rappresentativa che, con la pronuncia in commento, sembra perdere il suo *status* granitico, venendo piuttosto considerata solamente come “uno fra tanti” rispetto ai numerosi parametri proposti. Ed ecco che la magistratura non sembra più chiamata a valutare la congruità di un salario minimo indicato nel contratto collettivo, ma piuttosto sembra essersi autoproclamata unico “custode” di un salario sì “giusto” sulla base di un approccio *case by case*, ma di quantificazione assolutamente aleatoria e potenzialmente iniqua nei confronti di altri lavoratori che non abbiano azionato i propri diritti.

Peraltro, alcuni dei parametri proposti dalla Cassazione sembrano non tenere conto di quanto sia variegata la situazione socioeconomica nel nostro Paese: l'individuazione di una soglia di povertà univoca per tutto il territorio non appare affatto praticabile, anche alla luce della differenza tra il costo della vita nelle varie Regioni italiane.

❖ **Le ricadute sulle imprese e sul mercato del lavoro.**

Il risultato, per certi versi paradossale, a cui perviene la Corte è quello di “punire” il datore di lavoro per aver applicato il CCNL relativo al proprio settore di attività, peraltro stipulato dalle oo.ss. maggiormente rappresentative a livello nazionale e recentemente rinnovato, delegittimando il ruolo della contrattazione collettiva – anche a livello nazionale – e dei protagonisti di essa (le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative e le associazioni datoriali) e ingenerando pericolosi effetti distorsivi sulla concorrenza tra imprese.

La penalizzazione dell'impresa, infatti, non attiene al mero caso di specie, ma ha portata generale: infatti, stando ai principi di diritto espressi dalla pronuncia in commento viene a crearsi una situazione di incertezza tale per cui anche il datore di lavoro che scrupolosamente applichi il CCNL di riferimento non può più fare affidamento sull'adeguatezza dei minimi salariali ivi contenuti, potendo tali parametri di riferimento essere sovvertiti dal sindacato (fortemente discrezionale e disancorato da parametri obiettivi) del giudice.

Inoltre, come si è anticipato, concentrandosi sulle immediate ripercussioni del caso di specie, il fatto che la Corte abbia ritenuto la non conformità all'Art. 36 Cost. dei minimi tabellari contenuti nel CCNL Vigilanza e Servizi Fiduciari solleva un'ulteriore criticità, relativa al rischio di distorsione del mercato in tale settore. Infatti, se alcune aziende operanti nell'ambito della vigilanza saranno costrette ad anticipare le conseguenze di future pronunce conformi a quella in esame, adeguando preventivamente i minimi tabellari applicate, altri operatori economici si garantiranno un netto vantaggio competitivo continuando ad applicare il CCNL di riferimento, con maggiori *chance* di

aggiudicarsi appalti e commesse rispetto alle imprese già coinvolte in controversie o sottoposte ad accertamenti amministrativi.

Infine, è appena il caso di segnalare come l'intervento della magistratura non tenga in considerazione la realtà del tessuto economico sottostante le dinamiche della contrattazione collettiva di questo particolare settore: i livelli (oggettivamente bassi) delle retribuzioni individuate dai contratti collettivi, infatti, sono stati in qualche misura imposti, prima di tutto alle stesse imprese, dai minimi margini di profittabilità che caratterizzano da anni il settore, che deve fare riferimento a commesse pubbliche per oltre il 70% del proprio volume d'affari, subendo gli effetti della logica del massimo ribasso. Inserendosi su questo quadro, la sentenza in commento, imponendo – in teoria – aumenti retributivi anche molto significativi, mette a repentaglio la sopravvivenza di un numero molto rilevante di imprese, con rischi di ricadute drammatiche anche sull'occupazione.

Carlo Fossati
Avvocato in Milano

Ginevra Chini
Dottoressa in giurisprudenza