ISSN 2499-4758

Massimario di GIURISPRUDENZA DEL LAVORO

4 - 2024

diretto da

Roberto Pessi

Giampiero Proia

Antonio Vallebona

IUSTITIAM COLIMUS

G. Giappichelli Editore

Indice

pag.

Atti del convegno "Le nuove frontiere dell'obbligo di sicurezza: l'organizzazione del lavoro tra efficienza e benessere"

DOMENICO GAROFALO, *L'art. 2087 c.c. Tra vis espansiva e responsabilità oggettiva* 620

ENRICO MORMILE, *"Danno" da "mobbing" e demansionamento* 658

MARIA CRISTINA CATAUDELLA, *Iper-connessione dei lavoratori: la nozione di stress lavoro-correlato come possibile risposta all'inadeguatezza del diritto alla disconnessione* 682

GIADA DELLA ROCCA, *Accomodamenti ragionevoli tra inclusione lavorativa e tutela della salute* 693

MELANIA CARTERI, *Benessere organizzativo ed efficienza nel lavoro pubblico* 716

ANTONIO LEONARDO FRAIOLI, *Osservazioni sulla tutela dello stress nell'ordinamento lavoristico* 731

PASQUALE PASSALACQUA, *Spunti sulla gestione partecipata della sicurezza sul lavoro* 742

CARLO PISANI, *Le nuove frontiere dell'obbligo di sicurezza: l'organizzazione del lavoro tra efficienza e benessere* 752

CRISTINA TAMBURRO, *Il concetto di "star bene" nel pubblico impiego* 759

Saggi

NICOLETTA DE ANGELIS, *I chiaro scuri dell'intelligenza artificiale nei luoghi di lavoro. Quali prospettive?* 768

PIA DE PETRIS, *La questione della trasparenza algoritmica nei rapporti di lavoro interessati dal management automatizzato: una lettura integrata* 781

ISSN 2499-4758

pag.

ROBERTO PESSI, *AIDLASS forense 2024: alcune sintetiche considerazioni sulla disciplina dei licenziamenti* 813

GIUSEPPE SIGILLÒ MASSARA, EMILIO ROCCHINI, *Collegato lavoro, legge di bilancio e milleproroghe: conferme e novità nella legislazione di fine anno* 823

ANTONIO VALLEBONA, *La sicurezza sul lavoro* 849

Note a sentenza

SIMONE CAPONETTI, *La «bussola d'oro» per la determinazione della giusta retribuzione nel rapporto di lavoro subordinato* 864

GIADA DELLA ROCCA, *Difetto di contestazione dell'addebito: a 30 anni dalle sezioni unite è sempre viva la questione della sanzione applicabile in caso di violazione della procedura disciplinare* 876

PIETRO POZZAGLIA, *La Cassazione torna a pronunciarsi sugli elementi costitutivi del diritto di sciopero* 888

GENNARO ILIAS VIGLIOTTI, *Whistleblowing e rapporto di lavoro: indicazioni dalla giurisprudenza di legittimità* 900

LIVIA TAMBURRO, *Il concorso/conflitto tra diritto di difesa e di riservatezza: il bilanciamento della Corte di Cassazione* 914

AUTORI ANNATA 2024 920

ISSN 2499-4758

Contents

pag.

Proceedings of the conference "The new frontiers of safety obligation: the organization of work between efficiency and well-being"

DOMENICO GAROFALO, *Art. 2087 of the civil code between expansive force and strict liability* 620

ENRICO MORMILE, *"Damage" from "mobbing" and underemployment* 658

MARIA CRISTINA CATAUDELLA, *Hyper-connection of workers: the concept of work-related stress as a possible response to the inadequacy of the right to discon-nect* 682

GIADA DELLA ROCCA, *Reasonable accommodations between work inclusion and health protection* 693

MELANIA CARTERI, *Organizational well-being and efficiency in public sector employment* 716

ANTONIO LEONARDO FRAIOLI, *Observations on the protection of stress in the employment regulation* 731

PASQUALE PASSALACQUA, *Thinking about participative governance in safety at work* 742

CARLO PISANI, *The new frontiers of the safety obligation: work organisation between efficiency and well-being* 752

CRISTINA TAMBURRO, *The concept of "well-being" in public-sector employment* 759

Essays

NICOLETTA DE ANGELIS, *The light and dark of artificial intelligence in the workplace. What's next?* 768

PIA DE PETRIS, *The issue of algorithmic transparency in employment relationships affected by automated management: an integrated reading* 781

ISSN 2499-4758

pag.

ROBERTO PESSI, *AIDLASS forense 2024: some brief considerations on the dismissal discipline* 813

GIUSEPPE SIGILLÒ MASSARA, EMILIO ROCCHINI, Collegato lavoro*, budget law and* milleproroghe*: confirmations and new developments in end-of-year legislation* 823

ANTONIO VALLEBONA, *Occupational safety* 849

Case comments

SIMONE CAPONETTI, *The «northern lights» for determining the fair wage in dependant work relationship* 864

GIADA DELLA ROCCA, *Defect in disputing the accusation: 30 years after the united sections the question of the sanction applicable in case of violation of the disciplinary procedure is still alive* 876

PIETRO POZZAGLIA, *The Court of cassation returns to rule on the elements of the right to strike* 888

GENNARO ILIAS VIGLIOTTI, *Whistleblowing and employment relationship: indications from supreme court case-law* 900

LIVIA TAMBURRO, *The concurrence/conflict between the right of defence and privacy: the balancing act of the supreme court* 914

AUTHORS VINTAGE 2024 920

ISSN 2499-4758

Tribunale di Milano, sez. lav., 20 giungo 2024

Lavoro subordinato – Retribuzione – Giusta retribuzione – Determinazione giudiziale della retribuzione – Equità.

L'art. 36, comma 1, Cost. garantisce al lavoratore il diritto ad una retribuzione proporzionata alla qualità del lavoro svolto e in grado di assicurare al lavoratore ed alla sua famiglia un'esistenza libera dignitosa. Generalmente, quale parametro per valutare la congruità della retribuzione vengono utilizzati i contratti collettivi. Tuttavia, laddove le circostanze di fatto portino a ritenere che neanche la contrattazione collettiva sia rispettosa del dato normativo, tale presunzione di adeguatezza può essere superata. Laddove la retribuzione prevista nel contratto di lavoro risulti inferiore alla soglia minima, la clausola contrattuale è nulla ed il giudice potrà adeguare la retribuzione secondo i criteri propri dell'art. 36 Cost.

LA «BUSSOLA D'ORO» PER LA DETERMINAZIONE DELLA GIUSTA RETRIBUZIONE NEL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO

THE «NORTHERN LIGHTS» FOR DETERMINING THE FAIR WAGE IN DEPENDANT WORK RELATIONSHIP

di *Simone Caponetti* *

Abstract

La sentenza del Tribunale di Milano del 20 giugno 2024 si inserisce nel dibattito sulla determinazione della giusta retribuzione nel lavoro subordinato, riaffermando il ruolo centrale dell'art. 36 Cost. quale parametro imprescindibile per la valutazione dell'adeguatezza salariale. Il provvedimento giudiziario si distingue per un'interpretazione evolutiva del principio di sufficienza e proporzionalità della retribuzione, sancendo il potere del giudice di disapplicare la contrattazione collettiva laddove essa si riveli inadeguata a garantire condizioni economiche conformi al dettato costituzionale. La pronuncia conferma, dunque, la funzione del giudice quale garante dell'equilibrio tra l'autonomia contrattuale e la tutela dei diritti fondamentali del lavoratore, attraverso una valutazione che trascende il mero dato normativo e abbraccia criteri equitativi, sociali ed economici. L'analisi evidenzia le implicazioni sistematiche di questa prospettiva interpretativa, mettendo in luce il progressivo rafforzamento del controllo giurisdizionale sulla congruità retributiva e il pos-

* Ricercatore in Diritto del Lavoro – Università degli Studi di Padova.

ISSN 2499-4758

sibile impatto sulle dinamiche della contrattazione collettiva, in un contesto di crescente attenzione verso il salario minimo e la tutela della dignità del prestatore d'opera.

The ruling issued by the Milan Labor Court on June 20, 2024, contributes to the ongoing debate on the determination of fair remuneration in employment relationships, reaffirming the central role of Article 36 of the Italian Constitution as the essential benchmark for assessing wage adequacy. This judicial decision adopts an evolving interpretation of the principles of proportionality and sufficiency, recognizing the judge's power to disregard collective bargaining agreements when they fail to ensure constitutionally compliant economic conditions. The ruling confirms the judiciary's function as a guarantor of the balance between contractual autonomy and the protection of workers' fundamental rights, through an assessment that goes beyond the mere legal framework to encompass equitable, social, and economic considerations. This analysis highlights the systemic implications of this interpretative approach, shedding light on the judiciary's growing role in ensuring fair remuneration and its potential impact on collective bargaining dynamics, amid increasing discussions on minimum wage policies and the protection of workers' dignity.

SOMMARIO: 1. La questione sottoposta al Giudice milanese. – 2. L'attuazione dell'art. 36 Cost. e il ruolo del giudice nel controllo sulla giusta retribuzione. – 3. Le coordinate per la determinazione della giusta retribuzione: il raccordo necessario tra sinallagma contrattuale e tutela della dignità del prestatore. – 4. Il giudice come garante della complementarità delle due coordinate costituzionali. – 5. Altro caso, stesso metodo. I limiti alla libertà di scegliere un contratto collettivo "non pertinente".

1. La questione sottoposta al Giudice milanese

Si parla molto in letteratura di quali siano le coordinate per la determinazione di un'equa retribuzione per il lavoro subordinato. Il dibattito, ora acceso anche dalla questione sulla necessità o meno di un salario minimo legale, torna sempre alla domanda di base: come quantificare l'importo da erogare al lavoratore? Stavolta non è stata la dottrina, che pur si infiamma su questi temi, ma il formante giurisprudenziale a rispondere a gran voce all'amletico quesito. La sentenza in commento rappresenta l'esempio di come – superando i seppur interessanti dibattiti sorti sul tema – l'art. 36 Cost rappresenti il cuore pulsante di questa tematica. Al di là del salario minimo legale, della contrattazione collettiva, di ogni interpretazione, il disposto costituzionale è l'unico riferimento che, come il *daimon* nel romanzo "La bussola d'oro" di Philip Pullman, costituisce il galvanometro orientativo per la determinazione della giusta retribuzione.

Venendo ai fatti oggetto della sentenza ora in commento, una lavoratrice aveva presentato ricorso avanti al Tribunale ambrosiano, denunciando l'asserita illegittimità del trattamento salariale percepito in forza dell'art. 23 del CCNL per i dipen-

ISSN 2499-4758

denti da istituti ed imprese di vigilanza privata, sezione servizi fiduciari. La ricorrente sosteneva che il salario corrisposto avesse violato il precetto costituzionale di cui all'art. 36 Cost., in quanto non proporzionato alla quantità e qualità del lavoro prestato e insufficiente a garantire un'esistenza libera e dignitosa. La ricorrente ha, in buona sostanza, invocato l'accertamento del proprio diritto a percepire una retribuzione non inferiore a quella prevista da altri contratti collettivi di lavoro applicabili al suo settore o in via subordinata, la determinazione giudiziale in via equitativa, nel rispetto del parametro costituzionale di cui all'art. 36 Cost. A supporto delle proprie pretese, la ricorrente sottolineava come l'art. 23 del CCNL servizi fiduciari determinava una retribuzione significativamente inferiore rispetto ai livelli salariali di altri contratti collettivi comparabili in palese violazione del principio costituzionale di equità retributiva e richiamava, in tal senso, la giurisprudenza consolidata in materia che impone, ai sensi dell'art. 36 Cost., di garantire un trattamento economico capace di preservare la dignità e il benessere del lavoratore, tenendo conto delle condizioni economico-sociali in cui si inserisce la prestazione lavorativa e ribadendo così la centralità della funzione solidaristica e protettiva di questo istituto nell'ordinamento.

2. L'attuazione dell'art. 36 Cost. e il ruolo del giudice nel controllo sulla giusta retribuzione

I principi di proporzionalità e sufficienza della retribuzione, sanciti dall'art. 36 Cost., trovano esplicitazione nel ruolo centrale del giudice quale figura deputata a dare attuazione concreta a tali criteri.

Il formante giurisprudenziale, nello specifico, tende ad affermare che il parametro privilegiato per la determinazione della giusta retribuzione è costituito dalla contrattazione collettiva nazionale di categoria [1], la quale rappresenta senza dubbio alcuno il punto di riferimento primario nella valutazione della proporzionalità e della sufficienza del trattamento economico riconosciuto al lavoratore [2].

---

[1] La funzione "parametrica" del c.c.n.l. è confermata dal fatto che, ove l'attività svolta dal datore di lavoro, per la sua peculiarità, non rientri nel campo di applicazione di alcun c.c.n.l., il giudice può fare riferimento ad un c.c.n.l. che disciplini prestazioni lavorative "affini o analoghe" (cfr. Cass. 5 luglio 2002, n. 9759, in *Giust. civ. mass.*, 2002, 1167), o anche, in determinate situazioni, ad un contratto collettivo decentrato (Cass. 2 agosto 2018, n. 20452, in ambientediritto.it). Si veda, anche, l'art. 47-*quater*, comma 2, d.lgs. n. 81/2015; art. 1, comma 4-*bis*, legge n. 383/2001.

[2] Anche la stessa direttiva europea 2041/2022 sottolinea il ruolo fondamentale che una "solida contrattazione" (si vedano i considerando 16, 22, 23 e 24 della Direttiva) svolge a tutela del salario, ponendo quindi l'accento sulla necessità di dare sostegno alla contrattazione collettiva. Si veda così, V. CANGEMI, *Lavoro povero e non dignitoso, il caso dei lavoratori delle piattaforme digitali*, in *Arg. dir. lav.*, 2023, p. 36 e sul ruolo della contrattazione collettiva G. PROIA, *La proposta di direttiva sull'ade-*

ISSN 2499-4758

Tuttavia il giudice, in virtù del proprio compito di garantire il rispetto del dettato costituzionale, può discostarsi dalla contrattazione collettiva, anche d'ufficio, qualora risulti in contrasto con i criteri normativi sanciti dall'art. 36 Cost. [3] Tale facoltà è riconosciuta persino nei casi in cui il rinvio alla contrattazione collettiva sia previsto da una norma di legge [4], poiché l'interpretazione della stessa deve essere orientata sempre ai principi costituzionali [5].

Per tale ragione la giurisprudenza consente al giudice di avvalersi, come parametro integrativo, del trattamento retributivo stabilito in contratti collettivi di settori affini o per mansioni analoghe.

Tale approccio si pone nell'ottica di garantire una valutazione più equa e calibrata della giusta retribuzione, valorizzando elementi di comparazione che riflettano le condizioni economiche e sociali del lavoro prestato [6].

---

guatezza dei salari minimi, in *Dir. rel. ind.*, 2021, 1, p. 26 e ID., *I sistemi di relazioni industriali alla prova del salario minimi legale e del reddito di cittadinanza*, in *Dir. rel. ind.*, 2020, 1, p. 1.

[3] Lo spiega bene Cass. 1° febbraio 2006, n. 2245, in *DL Riv. critica dir. lav.*, 2006, 2, p. 557, secondo cui: «Alla stregua dell'art. 36, primo comma, Cost. il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa. Di conseguenza, ove la retribuzione prevista nel contratto di lavoro, individuale o collettivo, risulti inferiore a questa soglia minima, la clausola contrattuale è nulla e, in applicazione del principio di conservazione, espresso nell'art. 1419, secondo comma, cod. civ., il giudice adegua la retribuzione secondo i criteri dell'art. 36, con valutazione discrezionale».

[4] Le Sezioni Unite, con la pronuncia n. 2665/1997 edita in questa *Rivista*, 1997, p. 537, pur occupandosi specificamente della garanzia di una retribuzione adeguata *ex* art. 36 Cost., enunciano un principio di portata generale, atto a delineare i limiti ordinamentali che circoscrivono la libertà del datore di lavoro nella determinazione del contratto collettivo applicabile. Tale libertà incontra, infatti, un confine insuperabile nei diritti fondamentali del lavoratore, i quali non si esauriscono nella proporzionalità e sufficienza della retribuzione, ma abbracciano ogni profilo di tutela rimesso dalla legge alla contrattazione collettiva. La tecnica legislativa del rinvio dinamico alla contrattazione collettiva, cifra distintiva della disciplina lavoristica, non può essere svuotata del suo significato da scelte datoriali discrezionali che attribuiscano efficacia a contratti collettivi "innaturali", ossia privi di una correlazione oggettiva con il settore di attività del datore di lavoro. È ragionevole inferire che il legislatore, affidando alla contrattazione collettiva la specificazione e l'integrazione di norme generali, intenda differenziare le condizioni minime di tutela in ragione delle peculiarità del contesto settoriale e della competenza negoziale delle parti sociali di riferimento. In tale prospettiva, qualora norme legislative finalizzate alla tutela di diritti fondamentali facciano rinvio alla contrattazione collettiva, il controllo giudiziale si configura non solo come legittimo, ma come necessario. Esso deve accertare se il riferimento datoriale a un contratto collettivo "innaturale" sia idoneo a integrare e specificare correttamente le garanzie previste dalla legge. La finalità ultima è quella di salvaguardare l'equilibrio tra il rispetto della libertà contrattuale e l'esigenza, di matrice ordinamentale, di adattare le condizioni di tutela alle effettive caratteristiche del settore produttivo e alle consolidate competenze delle organizzazioni sindacali operanti in esso.

[5] In dottrina, S. BELLOMO, *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, Torino, 2002 e R. FABOZZI, *Collective bargaining and company level agreement*, Padova, 2012. Più di recente, si veda G. PROIA, *Il contratto collettivo tra libertà di scelta e standard minimi di trattamento*, in R. PESSI-G. PROIA-A. VALLEBONA, *Approfondimenti di diritto del lavoro*, Torino, 2021, p. 25.

[6] Sul punto si vedano le considerazioni di A. LASSANDARI, *La Suprema Corte e il contratto colletti-*

ISSN 2499-4758

Peraltro, nell'esercizio dei poteri conferiti dall'art. 2099, comma 2, c.c., il giudice può fare riferimento a indicatori economici e statistici, come quelli suggeriti dalla Direttiva 2022/2041/UE [7], che promuove *standard* minimi di adeguatezza retributiva a livello europeo. Codesti strumenti consentono di integrare il quadro valutativo, garantendo che la retribuzione sia proporzionata non solo alla quantità e qualità del lavoro prestato, ma anche al contesto economico e sociale nel quale il rapporto lavorativo si inserisce.

In questo senso, la pronuncia della Corte di cassazione n. 27711 del 2 ottobre 2023 [8], ha rappresentato un significativo esempio dell'approccio interpretativo orientato al bilanciamento tra il rispetto della contrattazione collettiva e l'esigenza di assicurare una tutela effettiva dei diritti fondamentali del lavoratore, riaffermando il primato dell'art. 36 Cost. quale parametro imprescindibile per la valutazione della giusta retribuzione. Questo orientamento, in linea con i principi costituzionali e comunitari, evidenzia il ruolo cruciale del giudice quale garante dell'equità retributiva e della dignità del lavoro sanciti in Costituzione [9]. Così, proprio i concetti espressi nel testo costituzionale fungono da criterio direttivo da cui far partire l'intervento del giudice, ma anche come "norma di chiusura" per l'istituto della retribuzione.

3. Le coordinate per la determinazione della giusta retribuzione: il raccordo necessario tra sinallagma contrattuale e tutela della dignità del prestatore

A fronte di quanto fin qui detto, pare opportuno in questa sede riferire, seppur sinteticamente, quali siano le coordinate che assurgono a stella polare per la determinazione di una giusta retribuzione nel lavoro subordinato [10].

Il comma 1 dell'art. 36 Cost. si erge a pilastro fondante dell'istituto della retribuzione, consacrando due principi di una certa rilevanza: la proporzionalità e la suf-

---

vo: alla ricerca dell'equa retribuzione, in *Riv. giur. lav.*, 2023, 4, p. 531 e V. BAVARO, *«Adeguato», «sufficiente», «povero», «basso», «dignitoso»: il salario in Italia fra princìpi giuridici e numeri economici*, ivi, p. 510.

[7] Si rinvia al numero monografico di Lavoro, diritti Europa, *Prospettive e proposte in tema di salario minimo*, coordinato da A. Bellavista con scritti di A. Bellavista, R. De Luca Tamajo, A. Pizzoferrato, M. Ferraresi, E. Gragnoli, A. Lassandari, A. Pizzoferrato, M. Ricci, P. Tosi.

[8] Edita in *Giur. cost.*, 2023, 6, p. 2761.

[9] Si veda sul punto, R. PESSI, *Valori e diritto del lavoro: tra mercato globale e principi di dottrina sociale*, in W. CHIAROMONTE-M.L. VALLAURI (a cura di), *Trasformazioni, valori e regole del lavoro. Scritti per Riccardo Del Punta*, Firenze, 2024, p. 935.

[10] E, a volte, non solo ad esso. Sia consentito in tal senso il rinvio a S. CAPONETTI, *Il corrispettivo nel rapporto di lavoro autonomo*, Padova, 2023.

ISSN 2499-4758

ficienza. La disposizione costituzionale esige che la spettanza economica sia «proporzionata alla quantità e qualità del lavoro prestato» e, al contempo, «sufficiente ad assicurare al lavoratore e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa». Tali precetti tracciano un binomio inscindibile tra l'elemento oggettivo e quello soggettivo del rapporto retributivo, offrendo una chiave di lettura capace di trascendere la dimensione meramente sinallagmatica del contratto di lavoro [11].

Il criterio di proporzionalità connette il *quantum* retributivo alla quantità e alla qualità del lavoro, delineando una relazione che giustifica, da un lato, l'aumento del compenso in ragione della maggiore durata della prestazione e, dall'altro, l'incremento salariale quale riflesso della progressione professionale. Quest'ultima dimensione, regolata dall'art. 2103 c.c. e dai contratti collettivi, impone un corrispettivo più elevato per mansioni superiori, salvaguardando il principio meritocratico e differenziando il trattamento economico in funzione della qualificazione del lavoratore [12].

Il principio ora esposto, pur radicandosi nella logica corrispettiva propria dei contratti a prestazioni reciproche, acquista, nell'ambito del contratto di lavoro, una valenza ulteriore, strettamente correlata alla condizione di dipendenza economica del prestatore [13]. La proporzionalità diviene, così, non solo un parametro oggettivo di misurazione, ma anche un argine alla discrezionalità privata nella determinazione del compenso, riaffermando il carattere sinallagmatico del rapporto senza obliterarne la specificità [14].

---

[11] M.C. CATAUDELLA, *La retribuzione nel tempo della crisi. Tra principi costituzionali ed esigenze del mercato*, Torino, 2013.

[12] In effetti, a mente del diritto vivente, per tutti si veda Cass. 17 ottobre 2019, n. 26455, in *Dir. prat. lav.*, 2020, 5, p. 295, con nota di A. LA MENDOLA, *Svolgimento di mansioni superiori e diritto alle differenze retributive*, viene sancito che l'attribuzione a mansioni superiori deve avvenire nel rispetto del principio della giusta retribuzione *ex* art. 36 Cost., norma costituzionale che rappresenta uno dei cardini fondamentali nella disciplina del rapporto di lavoro, stabilendo il diritto del lavoratore ad un salario congruo ed appropriato. A tal proposito l'ordinanza citata rammenta che la retribuzione svolge incontrovertibilmente una funzione corrispettiva in quanto è espressione del sinallagma del contratto di lavoro, qualificabile come un contratto *do ut facias*. E, per tal ragione, gli Ermellini ribadiscono l'incontrovertibile diritto del lavoratore ricorrente ad un trattamento economico equo, ovvero *rectius* testualmente ad «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» *ex* art. 36 Cost. Quindi la retribuzione del lavoratore è adeguata laddove sia ancorata ai parametri del tempo impiegato per lo svolgimento del lavoro, ed alla dimensione qualitativa e quantitativa delle prestazioni eseguite. Pertanto, secondo il dispositivo giurisprudenziale, a prescindere dal variato quadro normativo in merito alla disciplina delle mansioni, introdotto prima dalla Riforma Fornero e poi dal Jobs Act, le maggiori esigenze di flessibilità dell'attuale poliedrico mercato del lavoro non possono scalfire il diritto ad una retribuzione direttamente proporzionata al lavoro svolto, il quale, in base all'art. 35 Cost, deve essere «tutelato in tutte le sue forme ed applicazioni».

[13] A. CATAUDELLA, *I contratti. Parte generale*, Torino, 2019, p. 188 e, più di recente, A.L. FRAIOLI, *La dipendenza economica tra autonomia e subordinazione: quali tutele?*, Torino, 2022.

[14] Sul punto, vedi: M.T. CARINCI, *Sul principio di proporzionalità quantitativo della retribuzione al lavoro prestato ex art. 36 Cost.*, in *Lab. law issues*, 2022, 1, p. 88 s.

ISSN 2499-4758

Accanto alla proporzionalità, il Costituente ha inteso innestare il principio di sufficienza, il quale trascende l'asettico equilibrio contrattuale per proiettarsi nella dimensione sociale della retribuzione [15]. L'obbligo di garantire un compenso tale da assicurare al lavoratore e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa imprime al contratto di lavoro una funzione ben più ampia rispetto alla mera corrispettività, elevando la retribuzione a strumento di tutela della persona umana [16]. Essa, infatti, non si esaurisce nel soddisfacimento delle necessità materiali, ma si configura quale presidio della dignità economica e sociale del prestatore, in un'ottica che si spinge oltre il minimo vitale e abbraccia un'esigenza di partecipazione piena alla vita civile [17].

Questo secondo parametro, lungi dall'essere una semplice appendice del principio sinallagmatico, ne tempera il rigore, riequilibrando le dinamiche contrattuali in favore della persona del lavoratore [18]. La sufficienza, infatti, pone in evidenza il ruolo del prestatore quale soggetto centrale di un rapporto che coinvolge non solo la sua forza lavoro, ma anche la sua dimensione esistenziale e relazionale [19].

---

[15] Così R. PESSI, *Persona e impresa nel diritto del lavoro*, in AA.VV., *Diritto e libertà. Studi in memoria di Matteo Dell'Olio*, Tomo II, Torino, p. 1238; IDEST, *Economia e diritto del lavoro*, in *Arg. dir. lav*., 2006, 2, pp. 434-435. Peraltro, si riferisce alle esigenze minime la Corte Cost. nelle sentenze n. 30/1960 e n. 41/1962, pubblicate rispettivamente in https://giurcost.org/decisioni/1960/0030s-60.html?titolo=Sentenza%20n.%2030 e in https://giurcost.org/decisioni/1962/0041s-62.html?titolo=Sentenza%20n.%2041.

[16] Cfr. C. COLAPIETRO, *Sub art. 36*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino, 2006, p. 740.

[17] La funzione di sostentamento svolta dal salario è stata evidenziata da F. SANTORO PASSARELLI, *Spirito del diritto del lavoro*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania*, 1947-1948, p. 3 s., il quale affermava che «il salario e soltanto il salario assicura l'esistenza del lavoratore», essendo «il solo mezzo di sussistenza, la sola risorsa virtuale del lavoratore». Si veda anche la Corte Cost. 18 febbraio 1987, n. 559, in *Riv. it. med. leg*., 1990, p. 227, dove si evidenzia che la retribuzione non è mero corrispettivo del lavoro, ma compenso del lavoro proporzionale alla sua quantità e qualità e, insieme, mezzo normalmente esclusivo per sopperire alle necessità vitali del lavoratore e dei suoi familiari, che deve essere sufficiente ad assicurare a costoro un'esistenza libera e dignitosa.

[18] Sul tema del salario e delle implicazioni sulla persona si vedano: M. GRANDI, *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav*., 1999, p. 309 s. A. SPADARO, *Il problema del fondamento dei diritti fondamentali*, in *Dir soc.*, 1991, p. 452 ss., soprattutto nota 2. Per la trasposizione dei valori sul piano positivo attraverso i principi, F. MODUGNO, *Principi generali dell'ordinamento*, in *Enc. giur*., XXIV, Roma, 1991; F. SANTORO PASSARELLI, *Spirito del diritto del lavoro*, ora in *Saggi di diritto civile*, vol. II, Napoli 1961, pp. 1074-1075; C. SMURAGLIA, *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, Milano 1967, p. 373; P. PERLINGIERI, *Dignità della persona e lavoro*, in *Dir. merc. lav.*, 2005, p. 518; R. CASILLO, *La dignità nel rapporto di lavoro*, in *Working Paper Massimo D'Antona*, n. 71, 2008; L. MENGONI, *L'enciclica «Laborem exercens» e la cultura industriale*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind*., 1982, p. 598 s.; L. ZOPPOLI, *La corrispettività nel contratto*, Napoli, 1991.

[19] Da ultimo, V. PAPA, *Lavoro povero e questione salariale. L'ineffettività del diritto alla sufficienza retributiva*, Torino, 2024.

ISSN 2499-4758

Emerge a questo punto una concezione della retribuzione quale istituto giuridico dai tratti poliedrici, capace di coniugare istanze di natura patrimoniale e principi costituzionali volti alla tutela della dignità e libertà del lavoratore [20]. In tal senso, l'art. 36 Cost. si pone come un dispositivo che, pur ancorato al modello sinallagmatico del contratto, ne supera i confini per includere il rilievo della persona umana, riconoscendo nella retribuzione non solo il corrispettivo per il lavoro svolto, ma anche un mezzo per garantire al prestatore la piena realizzazione nella sfera personale, familiare e sociale [21].

È dunque nella coesistenza armonica tra proporzionalità e sufficienza che si svela l'essenza della retribuzione costituzionale: una figura complessa, che incarna il compromesso tra logiche contrattuali e la salvaguardia di valori primari quali la dignità e la libertà della persona, rendendo l'art. 36 Cost. un principio cardine del diritto del lavoro e una garanzia della centralità del prestatore nell'ordinamento [22].

4. Il giudice come garante della complementarità delle due coordinate costituzionali

Nonostante la complementarità che si evince dalle due coordinate costituzionali ora esposte [23], l'evoluzione giurisprudenziale ha evidenziato tensioni e oscillazioni interpretative tra loro, che hanno conosciuto stagioni applicative diverse.

---

[20] In questo senso Cass. 30 novembre 2016, n. 24449, in *Giust. civ. mass*., 2016, in cui si legge che: «l'art. 36, 1° co., Cost. garantisce due diritti distinti, che, tuttavia, "nella concreta determinazione della retribuzione, si integrano a vicenda": quello ad una retribuzione "proporzionata" garantisce ai lavoratori "una ragionevole commisurazione della propria ricompensa alla quantità e alla qualità dell'attività prestata"; mentre quello ad una retribuzione "sufficiente" dà diritto ad "una retribuzione non inferiore agli standards minimi necessari per vivere una vita a misura d'uomo", ovvero ad "una ricompensa complessiva che non ricada sotto il livello minimo, ritenuto, in un determinato momento storico e nelle concrete condizioni di vita esistenti, necessario ad assicurare al lavoratore ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa". In altre parole, l'uno stabilisce "un criterio positivo di carattere generale", l'altro "un limite negativo, invalicabile in assoluto"».

[21] Recentemente, L. TORSELLO, *Retribuzione e sicurezza sociale. Asistematicità del sistema e crisi della corrispettività*, Torino, 2024.

[22] Su tali considerazioni si vedano P. PASCUCCI, *La giusta retribuzione nei contratti di lavoro*, oggi, Relazione Congresso AIDLaSS 2018, 17 maggio 2018, dattiloscritto.

[23] C. PONTERIO, *Il lavoro per un'esistenza libera e dignitosa: art. 36 Cost. e salario minimo legale*, in *Quest. giust.*, 2019, 4, p. 19, la quale fonda l'unitarietà dei due principi sulla base dell'inciso «in ogni caso» contenuto nel disposto costituzionale. Secondo la stessa l'espressione «in ogni caso» sembra essere determinante specie se letta in correlazione all'esigenza di assicurare al lavoratore e anche alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa. Tale inciso starebbe a significare che la retribuzione, che deve esser proporzionata, non può non essere sempre sufficiente.

ISSN 2499-4758

In una prima fase, collocabile intorno agli anni Sessanta, la Corte costituzionale ha valorizzato la dimensione sufficiente-centrica della retribuzione, sottolineandone la "natura alimentare" e la rilevanza per soddisfare le esigenze personali e familiari del prestatore di lavoro [24]. Tale orientamento ha enfatizzato la funzione sociale del salario, attribuendole una prevalenza rispetto alla funzione economica.

Successivamente, con il progressivo sviluppo del *welfare state*, il criterio della sufficienza è stato in parte subordinato a quello della proporzionalità, considerato prevalente nella ponderazione giuridica della retribuzione [25]. In questa fase, si è ritenuto che le esigenze minime di sussistenza potessero essere tutelate attraverso strumenti di protezione sociale, lasciando alla proporzionalità il compito di assicurare una commisurazione diretta tra prestazione lavorativa ed entità della spettanza [26]. Tuttavia, questa svolta non ha completamente oscurato la rilevanza della sufficienza, che ha continuato a svolgere un ruolo di "correttore" per garantire che la retribuzione non scendesse sotto una soglia minima accettabile, definita in rapporto alle condizioni economiche e sociali del momento storico [27].

Con la sentenza in commento, e dunque nella concreta applicazione dei due principi, si può agevolmente giungere alla conclusione che essi operino in modo integrato: il criterio della proporzionalità assicura al lavoratore una remunerazione equa rispetto alla qualità e quantità del lavoro svolto, mentre quello della sufficienza garantisce che il salario non sia inferiore agli *standard* minimi necessari a preservare la dignità personale e familiare. In tal senso, la proporzionalità agisce come parametro positivo, mentre la sufficienza opera come limite negativo invalicabile.

Nonostante ciò, il diritto vivente ha spesso privilegiato il criterio della proporzionalità, relegando la sufficienza a un ruolo marginale o strumentale, utilizzandola come elemento di rettifica nei giudizi relativi al trattamento economico fondamen-

---

[24] Giudice delle leggi (in particolare ci si riferisce a Corte Cost. 4 maggio, 1960, n. 30, e Corte Cost. 5 maggio 1967, n. 54, entrambe consultabili in giurcost.it) aveva individuato nelle esigenze familiari il fattore determinante per qualificare l'adeguatezza della retribuzione, pure con prevalenza rispetto al principio di proporzionalità. Rileva C. LAVAGNA, *Costituzione e socialismo*, Bologna, 1977, pp. 63-64, come il potenziale soggettivo, implicito nella disposizione costituzionale, abbia indotto i sindacati ad avversare fin da subito la proposta di istituire un salario minimo, individuando nell'art. 36 Cost. il vettore di un'evoluzione dei rapporti di forza fra le parti sociali favorevole alle organizzazioni sindacali ed ai lavoratori.

[25] Ne costituiscono prova quei legislatori che negli anni passati hanno esteso tale parametro al di là del lavoro subordinato, elevandolo a criterio principale.

[26] Così L. ZOPPOLI, *L'art. 36 della Costituzione e l'obbligazione retributiva*, in B. CARUSO-L. ZOPPOLI (a cura di), *La retribuzione. Struttura e regime giuridico*, Napoli, 1994, pp. 115-116. Secondo l'A. riferire il soddisfacimento delle esigenze familiari al salario è stato un errore macroscopico del costituente.

[27] Così si è espresso T. TREU, *Sub art. 36*, in AA.VV., *Rapporti economici. Art. 35-40, Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1979, p. 72 s.; M. ROCCELLA, *I salari*, Bologna, 1986 e S. BELLOMO, *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, cit., p. 68.

ISSN 2499-4758

tale. Non stupisce se tale impostazione sia stata oggetto di critica da parte di alcuni settori della dottrina, che hanno denunciato il progressivo svilimento della dimensione sociale della retribuzione e l'impiego del principio di sufficienza per giustificare ribassi salariali che hanno poi tracciato percorsi giurisprudenziali come quello oggi in commento.

Rimane centrale – e la sentenza milanese ne costituisce un esempio – la necessità di un'applicazione bilanciata, capace di preservare l'unitarietà della nozione di giusta retribuzione e di coniugare efficacemente la dimensione economica e sociale del salario. Tale compito, estremamente delicato, è affidato, come ci ha evidenziato la nota sentenza della Cassazione del 2023, al giudice, il quale avrà ampi poteri nel determinare l'importo da erogare a quel preciso lavoratore applicando il contratto più consono alla sua realtà sociale.

5. Altro caso, stesso metodo. I limiti alla libertà di scegliere un contratto collettivo "non pertinente"

La sentenza in commento in verità non stupisce più di tanto se si considera che la discrezionalità del giudice era già stata acclarata in altre circostanze, seppur riguardanti sempre l'applicazione del contratto collettivo.

Ancora il diritto vivente, infatti, nella specie le Sezioni Unite della Corte di cassazione, con la pronuncia n. 2665/1997 [28], aveva tracciato i confini della libertà riconosciuta al datore di lavoro nella selezione del contratto collettivo applicabile al rapporto di lavoro, stabilendo che tale scelta non può in alcun modo vulnerare i diritti fondamentali del prestatore d'opera, tutelati dalle supreme garanzie costituzionali. In particolare, la Suprema Corte ha espressamente puntualizzato che l'eventuale adozione di un contratto collettivo qualificabile come "innaturale" – ossia non aderente alla tipologia di attività effettivamente esercitata dall'impresa – non è di per sé idonea a configurare una violazione di diritti inviolabili. Tuttavia, la scelta datoriale deve necessariamente conformarsi al dettato imperativo dell'art. 36 Cost., il quale esige che il lavoratore percepisca una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità della prestazione resa e, comunque, sufficiente a garantire condizioni di vita dignitose.

In tale ottica, le Sezioni Unite hanno delineato un significativo limite alla discrezionalità datoriale, affermando che le tariffe retributive previste dal contratto collettivo "innaturale" non possono beneficiare della presunzione di conformità all'art. 36 Cost., usualmente riconosciuta alle retribuzioni sindacali [29]. Conseguen-

[28] Edita in questa *Rivista*, 1997, p. 537.

[29] Cfr., in questo senso, Cass. 8 gennaio 2002, n. 132, in *Riv. giur. lav.*, 2003, II, p. 566; Cass. 18

ISSN 2499-4758

temente il giudice, nell'operare una valutazione circa l'adeguatezza della retribuzione, può legittimamente fare riferimento al contratto collettivo maggiormente rappresentativo e ontologicamente pertinente all'attività concretamente svolta dall'impresa [30]. Tale riferimento può estendersi anche alle clausole contrattuali che, sebbene non attinenti direttamente alla retribuzione in senso stretto, risultino essenziali per garantire la congruità dell'emolumento rispetto ai precetti costituzionali.

Il principio così enucleato si innesta armonicamente nell'alveo di una consolidata tradizione giurisprudenziale, inaugurata sin dagli anni Cinquanta, secondo cui, anche laddove il datore di lavoro pattuisse condizioni economiche individualmente, senza alcun riferimento ad accordi collettivi, persiste l'obbligo di garantire una retribuzione conforme al parametro di equità retributiva sancito dall'art. 36 Cost. Ne consegue che la discrezionalità del datore di lavoro nell'applicazione di un contratto collettivo non può tradursi in una compressione dei diritti economici fondamentali del lavoratore, né avallare soluzioni retributive che risultino in contrasto con l'inderogabile principio di proporzionalità e sufficienza.

Sta di fatto che, tornando alla sentenza ora in commento, se da un lato questa esalta il recupero giurisprudenziale del criterio della sufficienza della retribuzione e della funzione sociale della stessa, nel contempo mette a nudo la condizione di crisi della contrattazione collettiva e, specialmente, del ruolo di autorità salariale che es-

---

marzo 2004, n. 5519, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, p. 3; Cass. 1° febbraio 2006, n. 2245, in *DL Riv. critica dir. lav.*, 2006, 2, p. 557 e Cass. 28 ottobre 2008, n. 25889, in *Giust. civ. mass.*, 2008, 10, p. 1528. In realtà, anche le stesse organizzazioni sindacali stipulanti il contratto collettivo, nel determinare la retribuzione dovuta nel campo di applicazione da esse individuato, non intendono in alcun modo riconoscere a quella retribuzione un giudizio di "adeguatezza" rispetto alle prestazioni di lavoro svolte in attività non riconducibili nel campo di applicazione del contratto da esse stipulato. In sostanza, per rendere chiaro il punto con un esempio, il c.c.n.l. del terziario, nel determinare la retribuzione dovuta al "cassiere" di un esercizio commerciale, non sta dando una valutazione di "proporzionalità" rivolta, o riferibile, all'attività svolta, a dispetto dell'omonimia, da un "cassiere" di banca.

[30] Cfr. Cass. 18 dicembre 2014, n. 26742, in *Giust. civ. mass.*, 2014; Cass. 13 luglio 2009, n. 16340, in *Giust. civ. mass.*, 2009, 7-8, p. 1087; Cass. 5 maggio 2004, n. 8565, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, II, p. 80. È da chiarire che, in questo modo, non si fa rivivere il principio dettato dall'art. 2070, comma 1, c.c., di per sé inapplicabile ai contratti collettivi di diritto comune. La norma codicistica, infatti, si inseriva in un ordinamento, come quello corporativo, nel quale la "categoria" (definita "professionale") era determinata da un regime pubblicistico, mentre, nell'ordinamento repubblicano, la giurisprudenza non ha mai messo in dubbio che rientra nella libertà dei sindacati la individuazione della "categoria" alla quale si riferisce il contratto collettivo. Semplicemente, la giurisprudenza ha preso atto che, nella realtà, la scelta operata dai contratti collettivi, nel definire liberamente il campo di applicazione, ha continuato a fare sempre riferimento alla natura dell'attività svolta dal datore di lavoro (oltreché, solo in pochi casi, alla categoria o alla qualifica del lavoratore, come accade, ad esempio, con il c.c.n.l. per i dirigenti delle aziende industriali e con il c.c.n.l. per il personale di volo del trasporto aereo). Quindi, la giurisprudenza, quando individua il c.c.n.l. da utilizzare come parametro *ex* art. 36 Cost., richiamando talvolta il comma 1 dell'art. 2070 c.c., non fa altro che applicare lo stesso criterio adottato liberamente dalle organizzazioni sindacali all'atto della definizione del campo di applicazione dei contratti collettivi da esse stipulati.

ISSN 2499-4758

sa tradizionalmente riveste [31]. Siamo di fronte ad una sorta 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.

Emerge, in altre parole, la debolezza delle organizzazioni sindacali, nelle condizioni date dal mercato del lavoro, di contrattare un costo del lavoro adeguato a garantire livelli di sufficienza della retribuzione. Oppure siamo di fronte ad una mera incapacità di intercettare le reali esigenze dei lavoratori?

[31] Sulla crisi della contrattazione collettiva legata al salario, si veda, V.A. POSO, *Il lavoro può essere anche «povero», ma la retribuzione deve essere «decente»*, in *Labor*, 4 maggio 2022 e C. PONTERIO, *Il lavoro per un'esistenza libera e dignitosa: art. 36 Cost. e salario minimo legale*, cit.

ISSN 2499-4758