

NOTIZIARIO DELLA RIVISTA GIURIDICA DEL LAVORO

RGL
news
3 / 2 0 1 9

*Legittimità costituzionale dell'accertamento
dei contributi previdenziali in agricoltura*

*Lo sciopero annullato non costituisce
ragione valida di rifiuto della prestazione*

*La Cassazione sulla facoltà del lavoratore
di fruire delle ferie per evitare
il superamento del periodo di comporto*

*Il Tribunale di Vibo Valentia dubita
della costituzionalità di norma che prevede
sanzione espulsiva automatica per dipendente pubblico*

*Nuovi «arresti» della Corte di Giustizia
sulla discriminazione basata sull'età*

*La Commissione di garanzia sanziona
la mancata partecipazione dell'azienda
al tentativo di conciliazione*



SOMMARIO

CORTE COSTITUZIONALE

SENTENZE E ORDINANZE 5
Lavoro 5
 Trasformazione indennità di dirigenza (6 giugno 2019 n. 138) • Dirigenti scolastici (2 maggio 2019 n. 106)

Previdenza 6
 Accertamento dei contributi agricoli (17 maggio 2019 n. 121)

CORTE DI CASSAZIONE

RAPPORTO DI LAVORO 8
 Il giudice deve dare conto della quantificazione equitativa del danno da lesione alla professionalità (20 giugno 2019 n. 16595) • L'analitica predeterminazione delle modalità esecutive del servizio non compromette la genuinità dell'appalto (10 giugno 2019 n. 15557) • In caso di contratto di part-time nullo spetta la retribuzione piena solo dalla messa in mora (30 maggio 2019 n. 14797) • Lo sciopero annullato non costituisce una valida ragione per rifiutare una prestazione lavorativa (27 maggio 2019 n. 14419) • La transazione intervenuta dopo la sentenza non è opponibile all'Inps (13 maggio 2019 n. 12652) • Non costituisce una giusta causa di licenziamento la registrazione di colloqui tra colleghi (10 maggio 2019 n. 12534) • La Cassazione ribadisce l'inapplicabilità diretta dei contratti collettivi di diritto comune (2 maggio 2019 n. 11537) • Precisata la facoltà del lavoratore di fruire delle ferie al fine di evitare il superamento del comporto (17 aprile 2019 n. 10726) • Il pensionamento del lavoratore impedisce l'esercizio del diritto di opzione (17 aprile 2019 n. 10721)

DIRITTO SINDACALE 11
 La mancata indicazione nominativa dei lavoratori assunti costituisce condotta antisindacale (23 maggio 2019 n. 14060)

PROCESSO DEL LAVORO 12
 La Cassazione ribadisce che l'opposizione nel cd. rito Fornero non è una *revisio prioris instantiae* (15 maggio 2019 n. 13025)

RIVISTA BIMESTRALE
 ANNO XXII, N. 3
 maggio-giugno 2019

DIREZIONE

Umberto Carabelli
 Sergio Vacirca



COMITATO DI REDAZIONE

Andrea Allamprese
 Guido Canestri
 Marco Lozito



RUBRICHE

Lorenzo Fassina
 CORTE COSTITUZIONALE

Carlo de Marchis
 CORTE DI CASSAZIONE

Fabio Ravelli
 CORTE DI GIUSTIZIA

Massimo Pallini
 AUTORITÀ GARANTI

Floriana Nasso
 NOVITÀ LEGISLATIVE

Massimiliano Del Vecchio
 SALUTE E SICUREZZA



DIRETTORE RESPONSABILE
 Maurizio Minnucci



SEGRETERIA DI REDAZIONE
 Rossella Basile

GIURISPRUDENZA REGIONALE

- ABRUZZO E MOLISE** 13
 Ccnl sanità – Indennità di esclusività – Anzianità di continuativo – Clausola 4 della direttiva europea in materia di contratti a termine (Trib. Pescara – G.U. 6 giugno 2019)
- CALABRIA** 13
 Licenziamento per giustificato motivo oggettivo – Ripescaggio – Reintegrazione (Trib. Catanzaro – G.U. 1° aprile 2019) • Part-time – Forma *ad probationem* – Articolazione (Trib. Paola – G.U. 14 marzo 2019) • Dipendente pubblico – Autodichiarazione infedele della presenza – Sanzione espulsiva automatica (Trib. Vibo Valentia – G.U. 13 marzo 2019)
- EMILIA-ROMAGNA** 15
 Opposizione a precetto – *Aliunde perceptum* – Detrazione al netto – Correttezza (Trib. Bologna – G.U. 24 maggio 2019) • Sostituzione di giornalista in sciopero con tecnico di montaggio – Antisindacalità – Sussistenza (Trib. Bologna – G.U. 22 maggio 2019) • Impugnazione di contratti di lavoro somministrato – Reiterazione contratti – Impugnazione al termine dell'utilizzo delle prestazioni lavorative – Decadenza (Trib. Bologna – G.U. 2 maggio 2019)
- LOMBARDIA** 17
 Patto di prova – Nullità licenziamento per mancato superamento del periodo di prova (Trib. Milano – G.U. 9 maggio 2019) • Appalto illegittimo – Rito Fornero – Conversione del rito – Illegittimità rapporto di lavoro (Trib. Milano – G.U. 18 marzo 2019) • Appalto – Successione – Licenziamento non necessario – Decadenza (Corte Appello Milano 20 febbraio 2019)
- MARCHE** 18
 Tfs – Natura previdenziale (Trib. Ancona – G.U. 22 maggio 2019)
- PIEMONTE** 18
 Criteri di scelta nel licenziamento collettivo – Termine – Indennità dovuta – Durata di adibizione del lavoratore all'appalto – Determinazione della misura indennitaria a seguito di licenziamento illegittimo – Criteri di cui all'art. 8 l. n. 604/66 (Corte Appello Torino 30 maggio 2019)
- TOSCANA** 20
 Sanzione disciplinare – Specificità – Proporzionalità della sanzione (Trib. Grosseto – G.U. 4 giugno 2019) • Sgravi contributivi per assunzioni – Società collegate o controllate (Trib.

REGIONALE

Enrico Raimondi
Rocco Carabba
Ilaria Prozzo
Monica Savanna
 ABRUZZO e MOLISE

Umberto Gargiulo
Daniilo Colabraro
Massimo Cundari
Irene Zoppoli
 CALABRIA

Matteo Maria Mutarelli
Alessandro Petritto
 CAMPANIA

Alberto Piccinini
Andrea Lassandari
Stefania Mangione
Sara Passante
Luciano Petronio
Carla Ponterio
 EMILIA-ROMAGNA

Roberta Nunin
Maria Dolores Ferrara
Francesco Di Martino
 FRIULI-VENEZIA GIULIA

Filippo Aiello
Donatella Casari
Mara Parpagliani
Michelangelo Salvagni
Angela Stani
 LAZIO

Gisella De Simone
Alberto Astengo
Pietro Capurso
 LIGURIA

Lorenzo Giasanti
Stefano Chiusolo
Alessandra Maino
Giulia Negri
Franco Scarpelli
Chiara Vannoni
 LOMBARDIA

Antonio Di Stasi
Alessandro Giuliani
Laura Torsello
 MARCHE

Daniela Izzi
Clotilde Fierro
Enzo Martino
Gabriele Moro
Elena Poli
Nino Raffone

Grosseto – G.U. 29 maggio 2019) ● Retribuzioni – Contratto a tempo determinato – Mancata riammissione in servizio – *Aliunde perceptum* (Trib. Grosseto – G.U. 22 maggio 2019) ● Discriminazione indiretta per motivi di genere in fase preassuntiva – Rimozione degli effetti – Costituzione del rapporto – Risarcimento del danno patrimoniale – Perdita di *chance* – Determinazione equitativa del *quantum* (Trib. Firenze – G.U. 4 aprile 2019)

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

- SENTENZE 23
- Trasferimenti imprese – Riorganizzazione giudiziale (16 maggio 2019 Causa C-509/17 *Plessers*) ● Obbligo di un sistema per la misurazione della durata dell'orario di lavoro (14 maggio 2019 Causa C-55/18 *CCOO*) ● Esclusione dell'esperienza professionale acquisita prima del compimento del diciottesimo anno di età – Nuovo regime di retribuzione e di avanzamento (8 maggio 2019 Causa C-24/17 *Österreichischer Gewerkschaftsbund*) ● Esclusione dell'esperienza professionale acquisita prima del compimento del diciottesimo anno di età – Nuovo regime retributivo e di avanzamento di carriera (8 maggio 2019 Causa C-396/17 *Leitner*) ● Lavoro a termine – Pubblico impiego – Ricorso abusivo al contratto a termine (8 maggio 2019 Causa C-494/17 *Rossato c. Miur*) ● Previdenza sociale lavoratori migranti – Lavoratore marittimo (8 maggio 2019 Causa C-631/17 *SF*) ● Trasferimento dell'insieme dei servizi finanziari da una banca a una società di Borsa che esclude il trasferimento del personale (8 maggio 2019 Causa C-194/18 *Dodi*) ● Lavoratore assunto a tempo indeterminato e in regime di tempo pieno in situazione di congedo parentale a tempo parziale (8 maggio 2019 Causa C-486/18 *Praxair MRC*) ● Libera circolazione delle persone – Assegno per persone in cerca di impiego (11 aprile 2019 Causa C-483/17 *Tarola*) ● Indennità per cessazione di lavoro a tempo indeterminato per una ragione oggettiva (11 aprile 2019 Cause riunite C-29/18, C-30/18 e C-44/18 *Cobra Servicios Auxiliares*) ● Durata massima settimanale lavoro (11 aprile 2019 Causa C-254/18 *Syndicat des cadres de la sécurité intérieure*)

AUTORITÀ GARANTI

- COMMISSIONE DI GARANZIA PER LO SCIOPERO NEI SERVIZI PUBBLICI ESSENZIALI 27
- Mancata partecipazione dell'azienda al tentativo di conciliazione (Delibera n. 19/195, 18 giugno 2019)
- AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO 27
- Requisiti per la costituzione di società di professionisti (Segnalazione AS1589, 12 giugno 2019)

PIEMONTE

Stella Laforgia
Angela Arbore
Vincenzo Bavaro
Anna Maria De Carlo
Claudio de Martino
Donato Marino
Luigi Pazienza
Lorenzo Scarano
Giuseppe Antonio Recchia
Daniela Schiuma
Maria Luisa Serrano
Franco Tedeschi
Paolo Villasmunta
 PUGLIA e BASILICATA

Enrico Maria Mastinu
Massimo Corrias
 SARDEGNA

Giancarlo Ricci
Sergio Cosentino
Maria Grazia Militello
 SICILIA

Antonio Loffredo
Franca Borgogelli
Raffaella Calò
Giovanni Calvellini
Claudia Faleri
Bruno Fiorai
Luigi Pelliccia
Marco Tufo
 TOSCANA

Laura Calafà
Gaetano Campo
Maria Lughezzani
Carlo Lanzinger
Fabio Bucher
 VENETO e TRENINO-ALTO ADIGE

■

**TUTTE LE SENTENZE SEGNALATE
 NELLA RUBRICA
 «GIURISPRUDENZA REGIONALE»
 POSSONO ESSERE CONSULTATE
 PER ESTESO SUL SITO DELLA RIVISTA:
www.ediesseonline.it/riviste/rglnews
 CLICCANDO SULL'INTESTAZIONE
 DELLA SENTENZA
 ALL'INTERNO DEL PDF**

SALUTE E SICUREZZA

- ▶ SENTENZE 29
 Danno differenziale novellato – Inapplicabilità *ratione temporis* della riforma (Cass. 21 maggio 2019 n. 13645; Cass. 11 aprile 2019 n. 10230; Cass. 8 aprile 2019 n. 9744; Cass. 2 aprile 2019 n. 9112; Cass. 27 marzo 2019 n. 8580) • Danno differenziale novellato – Inapplicabilità *ratione materiae* della riforma (Trib. Trieste – G.U. 13 marzo 2019; Trib. Trieste – G.U. 26 febbraio 2019; Trib. Trieste – G.U. 25 febbraio 2019)

Egregio Abbonato, ai sensi del d.lgs. n. 196/2003 La informiamo che i Suoi dati sono conservati nel nostro archivio informatico e saranno utilizzati dalla nostra società, nonché da enti e società esterne a essa collegate, solo per l'invio di materiale amministrativo, commerciale e promozionale derivante dalla nostra attività.

La informiamo inoltre che Lei ha il diritto di conoscere, aggiornare, cancellare, rettificare i Suoi dati od opporsi all'utilizzo degli stessi, se trattati in violazione del suddetto decreto legislativo.

Proprietario ed editore:

Ediesse Srl
Via delle Quattro Fontane 109
00184 - Roma
www.ediesseonline.it

Sito della rivista:

www.ediesseonline.it/riviste/rglnews

Segreteria di redazione

Via delle Quattro Fontane 109
00184 - Roma
Tel. 345 7011231
E-mail: rglnews@ediesseonline.it

Ufficio abbonamenti:

Tel. 06 44870283
Fax 06 44870335
E-mail:
abbonamenti@ediesseonline.it

L'accesso a *Rgl News* è riservato agli abbonati a *Rgl* e è gratuito.

Abbonamento annuo a *Rgl*
Italia: 130,00 euro
Esteri: 260,00 euro

Iscritto al n. 145 del Registro delle pubblicazioni periodiche del Tribunale di Roma il 7 aprile 1998

Chiuso in redazione
giugno 2019

► Sentenze e ordinanze

LAVORO

È ILLEGITTIMA LA TRASFORMAZIONE DELLE INDENNITÀ DI DIRIGENZA IN ASSEGNO PERSONALE PENSIONABILE. La Corte ha quindi dichiarato incostituzionali le disposizioni, riguardanti il pagamento di somme non previste dalle norme sul pubblico impiego, che prevedevano la trasformazione delle indennità dei dirigenti in assegni personali pensionabili dopo la cessazione dell'incarico. Le questioni sono state rimesse in via incidentale dalle competenti sezioni regionali della Corte dei conti. La Consulta ha messo in luce che la parificazione dei consuntivi regionali da parte della Corte dei conti consente di perseguire violazioni altrimenti confinate in zone d'ombra e perciò stesso più insidiose per la sana gestione finanziaria della spesa pubblica. È stato infatti sottolineato che: a) gli interessi erariali alla corretta spendita delle risorse pubbliche non hanno, di regola, uno specifico portatore in grado di farli valere processualmente in modo diretto; b) le disposizioni contestate non sono state impugnate nei termini dal governo, unico soggetto abilitato a far valere direttamente lo sfioramento dei vincoli di spesa del personale, divenendo così intangibili per effetto della decorrenza dei predetti termini e della decadenza conseguentemente maturata. La Corte ha precisato che la normativa censurata pone in essere una lesione diretta dei principi posti a tutela dell'equilibrio del bilancio e della copertura della spesa, con ciò influenzando «sull'articolazione della spesa del bilancio consuntivo 2017, sul quantum della stessa, sulla determinazione del risultato di amministrazione e su profili retributivi espressamente esclusi dal legislatore nazionale nell'esercizio della sua competenza esclusiva». È stato, infine, respinto l'argomento della Provincia autonoma di Bolzano secondo cui il fatto che il rendiconto presenti un saldo positivo sana l'assenza di legittimazione delle spese inerenti all'assegno pensionabile e ai collegati oneri previdenziali. L'avanzo di amministrazione, infatti, non può essere inteso come una sorta di utile di esercizio, il cui impiego sarebbe nell'assoluta discrezionalità dell'amministrazione.

LA CORTE COSTITUZIONALE HA DICHIARATO IN PARTE INAMMISSIBILI E IN PARTE INFONDATE LE QUESTIONI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE SOLLEVATE IN RELAZIONE ALLA PROCEDURA SELETTIVA DEI DIRIGENTI SCOLASTICI. In particolare, il comma 87 dell'art. 1 della legge n. 107 del 2015 ha previsto una speciale procedura selettiva realizzata attraverso lo svolgimento di un corso intensivo di formazione e della relativa unica prova scritta finale. La procedura è stata tuttavia riservata soltanto ad alcune categorie di aspiranti, ovvero: a) ai soggetti già vincitori ovvero utilmente collocati nelle graduatorie ovvero che abbiano superato positivamente tutte le fasi di procedure concorsuali successivamente annullate in sede giurisdizionale, relative al concorso del 2011; b) ai soggetti che abbiano avuto una sentenza favorevole almeno nel primo grado di giudizio ovvero non abbiano avuto, alla data di entrata in vigore della l. n. 107/2015, alcuna sentenza definitiva, nell'ambito del contenzioso riferito ai concorsi del 2004 e del 2006, ovvero avverso la rinnovazione della procedura concorsuale ai sensi della legge n. 202/2010. Secondo il Consiglio di Stato il complesso di tali disposizioni violerebbe gli artt. 3, 51, primo comma, e 97, quarto comma, Cost., poiché la speciale procedura di reclutamento ivi prevista – non consentendo la partecipazione di coloro che abbiano impugnato gli atti del concorso del 2011 – avrebbe limitato in modo irragionevole l'accesso ai ruoli dei dirigenti scolastici; inoltre tale procedura sarebbe stata strutturata in modo non idoneo a garantire la selezione dei soggetti più meritevoli. In via subordinata, il Consiglio di Stato rilevava l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 88, della stessa legge n. 107 del 2015, per violazione dell'art. 3 Cost., tenuto conto dell'irragionevole disparità di trattamento fra i soggetti che avevano partecipato ai concorsi del 2004 e del 2006, i quali potevano

**CORTE COST.
6 GIUGNO 2019
N. 138
(Pres. Lattanzi,
Red. Carosi)**

TRASFORMAZIONE INDENNITÀ DI DIRIGENZA

ART. 28, L. PROV. BOLZANO 23.04.1992, N. 10; ART. 47, L. PROV. BOLZANO 19.05.2015, N. 6; ART. 14, C. 6, L. PROV. BOLZANO 25.09.2015, N. 11; ART. 7, L. PROV. BOLZANO 18.10.2016, N. 21; ARTT. 1, 2 E 17, L. PROV. BOLZANO 06.07.2017, N. 9; ARTT. 1 E 3, L. PROV. BOLZANO 09.02.2018, N. 1; ART. 4, CC. 1 E 3, L.R.A. TRENTO-ALTO ADIGE 18.12.2017, N. 11 (ART. 117 COST.)

**CORTE COST.
2 MAGGIO 2019
N. 106
(Pres. Lattanzi,
Red. Amato)**

DIRIGENTI SCOLASTICI

ART. 1, CC. 87, 88, 89 E 90, L. 13.7.2015, N. 107 (ARTT. 3, 51, C. 1, E 97, C. 4, COST.)

accedere alla procedura riservata per il solo fatto di aver presentato ricorso giurisdizionale, e quelli che avevano partecipato al concorso del 2011, i quali potevano accedervi solo se avessero superato le relative prove. I giudici costituzionali hanno tuttavia ritenuto inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 87, 88, 89 e 90, della legge n. 107 del 2015, nonché la questione di legittimità costituzionale, sollevata in via subordinata, relativa all'art. 1, comma 88, lettera a), della legge n. 107 del 2015. Inoltre hanno ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 88, lettera b), della legge n. 107 del 2015, sollevata in via subordinata dal Consiglio di Stato in riferimento all'art. 3 Cost. In particolare, con riferimento a quest'ultima questione, nello stabilire i criteri per l'ammissione al concorso, l'art. 1, comma 88, lettera b), della legge n. 107 del 2015 riconosce ad alcune categorie di aspiranti la possibilità di partecipare a un corso intensivo di formazione, finalizzato all'immissione nei ruoli dei dirigenti scolastici. Il Consiglio di Stato aveva denunciato l'irragionevolezza dei criteri identificativi dei beneficiari di questo speciale percorso formativo. Detti criteri fanno riferimento al contenzioso relativo alle procedure concorsuali del 2004 e del 2006, le quali prevedevano requisiti di ammissione e prove concorsuali differenti rispetto a quelli del successivo concorso bandito nel 2011. La Corte costituzionale ha evidenziato che, anche in passato, il legislatore era ripetutamente intervenuto adottando disposizioni volte a definire la situazione dei partecipanti a tali concorsi. Con tali interventi legislativi, attraverso la previsione di canali di accesso riservato per alcune categorie di candidati dei precedenti concorsi, si era voluto rispondere, allo stesso tempo, a esigenze di certezza dei rapporti giuridici e di tempestività nel reclutamento di dirigenti scolastici. Tuttavia, secondo la Corte costituzionale, la legge n. 107/2015 in questa parte si pone in linea di continuità con questi precedenti interventi normativi. La disciplina, introdotta dall'art. 1, comma 88, lettera b), si è posta, quindi, l'obiettivo di regolare situazioni meritevoli di specifica attenzione da parte del legislatore. La scelta effettuata dalla legge n. 107 del 2015 ha, quindi, consentito di sopperire tempestivamente alle carenze di organico, tenendo nella debita considerazione la diversità dello stato, sia a livello procedimentale sia giurisdizionale, in cui versavano le procedure concorsuali che si sono susseguite, e in alcuni casi rinnovate, nel corso di oltre un decennio. I giudici costituzionali hanno quindi marcato la differenza tra la posizione dei concorrenti delle procedure del 2004 e del 2006 rispetto a quella dei concorrenti del 2011, giustificando pertanto il differente trattamento previsto dalla disposizione legislativa in esame. Invero, nel raffronto tra la situazione dei ricorrenti che hanno impugnato gli atti del concorso del 2011 e quella dei soggetti contemplati dalla disposizione censurata sono altresì rilevanti la durata, nonché la diversa consistenza – anche quantitativa – del contenzioso scaturito dalle due situazioni, poiché è da questi stessi elementi che discende il prevedibile impatto sul regolare svolgimento del servizio scolastico. Secondo la Corte costituzionale, in conclusione, non può ravvisarsi una disparità di trattamento tra le predette categorie di ricorrenti, in quanto il bilanciamento tra i contrapposti interessi, operato dalla legge n. 107 del 2015, accorda una particolare tutela alle esigenze di certezza dei rapporti giuridici e di efficacia dell'azione amministrativa, anche sotto il profilo della sua tempestività, a fronte di una compressione non irragionevole del diritto di accesso all'impiego pubblico e del principio del pubblico concorso.

PREVIDENZA

L'ACCERTAMENTO DEI CONTRIBUTI AGRICOLI BASATO SULLA STIMA DEL FABBISOGNO DI MANODOPERA HA NATURA ANTIELUSIVA: le obiettive difficoltà di accertamento dei rapporti di lavoro agricolo e le esigenze antielusive, secondo la Corte costituzionale, fanno emergere la ragionevolezza delle disposizioni vigenti che determinano i contributi sulla

**CORTE COST.
17 MAGGIO 2019
N. 121
(Pres. Lattanzi,
Red. Carosi)**

base della stima delle giornate lavorate, in mancanza di una individuazione dei lavoratori effettivamente impiegati. Secondo la Corte l'accertamento dei contributi previdenziali agricoli basato non più su criteri presuntivi, ma sulla stima tecnica del fabbisogno di manodopera dell'azienda (previsto dall'articolo 8, comma 3, del d.lgs. n. 375/1993, con successive modifiche) non pregiudica la tutela previdenziale dei lavoratori e non viola i principi di uguaglianza e di ragionevolezza. Nella sentenza si afferma la piena compatibilità tra l'imposizione dei contributi per il maggior numero di giornate determinate mediante valutazioni tecniche (quali sono l'ordinamento colturale dei terreni, il bestiame allevato, i sistemi di lavorazione praticati da ciascuna azienda, anche sulla scorta di consuetudini locali) e la tutela previdenziale. Nel caso in esame, tra l'altro, l'esito è un rafforzamento del sistema previdenziale. La Corte ha infine escluso che il sistema di accertamento denunciato violi l'articolo 3 della Costituzione. Infatti, la determinazione del fabbisogno di manodopera in relazione agli elementi distintivi di ciascuna azienda agricola non comporta disparità di trattamento. Il sistema contributivo contestato costituisce anche una misura antielusiva e non ha natura sanzionatoria

* * *

ACCERTAMENTO DEI CONTRIBUTI AGRICOLI

ART. 8, C. 3, D.LGS. 11.08.1993, N. 375, SOSTITUITO DALL'ART. 9-TER, C. 3, D.L. 1.10.1996, N. 510, CONV. IN L. 28.11.1996, N. 608 (ART. 3 E 38 COST.)

► Rapporto di lavoro

UN DIRIGENTE, DIPENDENTE DI UN'AZIENDA DI TELEFONIA, LAMENTANDO DI ESSERE STATO ADIBITO A MANSIONI NON CORRISPONDENTI AL PROPRIO RUOLO, otteneva dal Tribunale di Roma il riconoscimento della sussistenza di una dequalificazione a causa della quale la società datrice di lavoro veniva condannata al risarcimento del danno nella misura del 50 per cento della retribuzione fino alla cessazione del rapporto. La Corte d'Appello capitolina, in parziale accoglimento del gravame formulato dalla società, riduceva l'ammontare del danno determinato in via equitativa nella misura del 30 per cento richiamando la prassi della giurisprudenza della Corte. La Cassazione, nel richiamare i principi in tema di danno alla professionalità, ha accolto il ricorso formulato dal lavoratore affermando che in sede di valutazione equitativa il magistrato è tenuto a un prudente esercizio, rispetto al quale deve fornire una motivazione che consideri tutte le circostanze del caso specifico, onde ristorare il pregiudizio effettivamente subito dal danneggiato. Al fine di evitare che la relativa decisione si presenti come arbitraria e sottratta a ogni controllo è necessario quindi che il giudicante indichi, almeno sommariamente e nell'ambito dell'ampio potere discrezionale che gli è proprio, i criteri seguiti per determinare l'entità dei danni e gli elementi su cui ha basato la sua decisione in ordine al «quantum». La Suprema Corte ha, quindi, ritenuto che la decisione della Corte d'Appello abbia addotto una motivazione meramente apparente nel ridurre l'ammontare del danno limitandosi a un mero richiamo alla prassi del distretto, senza procedere a una enunciazione più specifica dei criteri applicati né all'adeguamento della liquidazione alle particolarità del caso concreto.

ALCUNI LAVORATORI DIPENDENTI DI UN'IMPRESA APPALTATRICE DA UN'AZIENDA FERROVIARIA DEL SERVIZIO DI ACCOGLIENZA E ASSISTENZA DEI CLIENTI NEI TRENI NOTTURNI in servizio nazionale e internazionale adivano il Tribunale di Milano al fine di veder accertare l'illegittimità dell'appalto e richiedere la costituzione del rapporto in capo all'azienda committente.

A sostegno della rivendicazione i lavoratori deducevano che la minuziosa descrizione delle attività da svolgere contenute nel capitolato dell'appalto escludeva ogni autonomia organizzativa dell'appaltatore che, pertanto, si limitava a fornire la forza lavoro, assumendo un ruolo di mero esecutore di minuziose direttive impartite dalla committente che, attraverso un terminalino, indicava al personale della appaltatrice i dati di prenotazione dei passeggeri. Deducevano, inoltre, i lavoratori che la presenza del capotreno, che interagiva con gli incaricati dell'accoglienza, determinava una ingerenza del committente che rendeva non genuino il contratto di appalto.

Il Tribunale, con sentenza confermata in sede di appello, respingeva la domanda sul presupposto che in ogni caso permaneva in capo all'appaltatore il concreto esercizio del potere direttivo con assunzione in capo allo stesso del rischio di impresa.

La Cassazione nel respingere il ricorso ha affermato che la disciplina in tema di appalto illecito contenuta nel d.lgs. n. 276/03 subordina la legittimità dell'appalto all'esercizio del potere direttivo e organizzativo in capo all'appaltatore e all'esistenza di un rischio di impresa in capo a quest'ultimo. Il mero coordinamento delle prestazioni da parte del committente attraverso il capotreno, ove non si trasmuti, come accertato dai giudici di merito, in una ingerenza con finalità dispositive e di controllo del personale, è compatibile con un appalto che incide sull'autonomia dell'impresa appaltatrice.

UNA LAVORATRICE ADIVA IL TRIBUNALE DI BOLOGNA AL FINE DI RICHIEDERE IL PAGAMENTO DELLA RETRIBUZIONE NELLA MISURA PREVISTA PER L'ORARIO A TEMPO PIENO deducendo l'invalidità della clausola del proprio contratto di lavoro a tempo parziale che non conteneva una specifica indicazione della distribuzione oraria. La domanda, respinta in primo grado, veniva confermata in sede di appello dalla Corte distrettuale felsinea che,

CASS.
20 GIUGNO 2019
N. 16595
(Pres. Patti,
Est. Lorito)
A.F. c. Telecom Italia Spa

IL GIUDICE DEVE DARE CONTO DELLA QUANTIFICAZIONE EQUITATIVA DEL DANNO DA LESIONE ALLA PROFESSIONALITÀ

ART. 2103 C.C.

CASS.
10 GIUGNO 2019
N. 15557
(Pres. Nobile,
Est. Blasutto)
XY c. S Srl in liquidazione, Trentalia Spa

L'ANALITICA PREDETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ ESECUTIVE DEL SERVIZIO NON COMPROMETTE LA GENUINITÀ DELL'APPALTO

ART. 1655 C.C.; ART. 29 D.LGS. N. 276/03

CASS.
30 MAGGIO 2019
N. 14797
(Pres. Nobile,
Est. Ponterio)
B.R. c. G.F. Snc

ritenuto nullo il contratto di lavoro, affermava che la maggiore prestazione di fatto non era stata dimostrata dalla lavoratrice.

La Corte di Cassazione, nel richiamare la decisione della Corte costituzionale n. 210/92, ha riformato la sentenza che aveva ritenuto nullo il contratto di lavoro, ritenendo che la clausola di part-time nulla per difetto di forma determina la conversione in un rapporto di lavoro a tempo pieno nullo per difetto di forma scritta. Gli effetti della contrarietà del contratto a norme imperative stabilite a protezione del lavoratore non determinano, infatti, la nullità dell'intero contratto ma esclusivamente l'espulsione dal contratto della sola parte nulla o la sostituzione della clausola nulla con la norma imperativa di legge. La Cassazione ha infine precisato che il lavoratore potrà rivendicare la retribuzione piena solo in presenza di una formale messa a disposizione della propria prestazione.

UN ARTISTA, DIPENDENTE DI UNA FONDAZIONE LIRICO-SINFONICA, ADIVA IL TRIBUNALE DI MILANO AL FINE DI RICHIEDERE IL PAGAMENTO DI DUE GIORNATE NON PAGATE DALL'ENTE sul presupposto che la *tournée* prevista era stata annullata a seguito di uno sciopero successivamente revocato dalle organizzazioni sindacali.

La sentenza del tribunale, che disponeva la condanna della fondazione al pagamento della retribuzione, veniva confermata anche in sede di appello dalla locale Corte distrettuale che riteneva che la fondazione non avesse dimostrato l'impossibilità oggettiva di utilizzare la prestazione del lavoratore nei giorni fissati per la *tournée*.

La Cassazione ha confermato la decisione, richiamando il proprio orientamento in forza del quale il datore di lavoro non può unilateralmente ridurre o sospendere l'attività lavorativa e, specularmente, rifiutare di corrispondere la retribuzione, perché se lo fa incorre in un inadempimento contrattuale, salva la prova a carico del medesimo della impossibilità sopravvenuta. La sospensione unilaterale del rapporto da parte del datore di lavoro è, infatti, giustificata, ed esonera il medesimo datore dall'obbligazione retributiva soltanto quando non sia imputabile a fatto dello stesso, non sia prevedibile ed evitabile e non sia riferibile a carenze di programmazione o di organizzazione aziendale ovvero a contingenti difficoltà di mercato. La legittimità della sospensione va verificata solo ricorrendo il duplice profilo dell'impossibilità della prestazione lavorativa svolta dal lavoratore e dell'impossibilità di ogni altra prestazione lavorativa in mansioni equivalenti. Nel ricordare il proprio orientamento la Cassazione ha inoltre affermato che il dipendente «sospeso» non è tenuto a provare d'aver messo a disposizione del datore di lavoro le sue energie lavorative nel periodo in contestazione, in quanto, per il solo fatto della sospensione unilaterale del rapporto di lavoro e quindi del rifiuto datoriale di ricevere la prestazione, che realizza un'ipotesi di *mora credendi*, il prestatore, a meno che non sopravvengano circostanze incompatibili con la volontà di protrarre il rapporto suddetto, conserva il diritto alla prestazione.

IL RAPPORTO DI LAVORO DI UN LAVORATORE ASSUNTO A TERMINE VENIVA RIPRISTINATO A SEGUITO DI UN GIUDIZIO PROPOSTO ALLA CESSAZIONE DEL CONTRATTO per effetto di una sentenza che disponeva anche la condanna a corrispondere tutte le retribuzioni maturate dalla data di messa in mora. A seguito di un accertamento contributivo, effettuato dall'Inps e finalizzato al recupero contributivo, la società opponeva all'ente l'avvenuta transazione con il lavoratore. L'opposizione veniva accolta dal Tribunale di Bergamo con sentenza riformata in sede di appello.

La Corte di Cassazione ha confermato la decisione della Corte d'Appello di Brescia evidenziando l'autonomia dei rapporti sottostanti la transazione. La Corte di Cassazione ha infatti rilevato che in materia di obbligo contributivo del datore di lavoro la transazione intervenuta tra questi e il lavoratore è inopponibile all'istituto previdenziale.

L'obbligo del datore di lavoro nei confronti dell'Istituto previdenziale sussiste – precisa la Cassazione – indipendentemente dal fatto che gli obblighi retributivi nei confronti del

IN CASO DI CONTRATTO DI PART-TIME NULLO SPETTA LA RETRIBUZIONE PIENA SOLO DALLA MESSA IN MORA

ARTT. 1217, 2126 E 2967 C.C.

CASS.
27 MAGGIO 2019
N. 14419

**(Pres. Tria,
Est. Ponterio)**
**Fondazione Teatro alla
Scala c. P.M.**

**LO SCIOPERO ANNULLATO
NON COSTITUISCE UNA VALIDA
RAGIONE PER RIFIUTARE
UNA PRESTAZIONE LAVORATIVA**

ART. 40 COST.; ARTT. 1206 E 1460 C.C.

CASS.
13 MAGGIO 2019
N. 12652
**(Pres. D'Antonio,
Est. Ghinoy)**
Alabama Spa c. Inps

**LA TRANSAZIONE INTERVENUTA
DOPO LA SENTENZA NON È
OPPONIBILE ALL'INPS**

ART. 1964 C.C.; ART. 12 L. N. 153/1969

prestatore d'opera siano adempiuti, in tutto o in parte, o che il lavoratore abbia rinunciato ai propri diritti.

UN LAVORATORE, DIPENDENTE DI UN CONSORZIO DI BONIFICA, VENIVA LICENZIATO PER GIUSTA CAUSA A FRONTE DI UNA SERIE DI CONDOTTE tra le quali assumeva una particolare gravità la registrazione di conversazioni tra colleghi. La Corte d'Appello di Bologna adita in sede di reclamo dal lavoratore, ritenuta la legittimità procedurale del licenziamento, affermava che la registrazione delle conversazioni costituiva una giusta causa di licenziamento. La Corte di Cassazione nell'annullare la decisione ha, viceversa, affermato che la registrazione non costituisce in sé un comportamento idoneo a configurare una giusta causa di licenziamento. L'utilizzo a fini difensivi di registrazioni di colloqui tra il dipendente e i colleghi sul luogo di lavoro non necessita, infatti, del consenso dei presenti, in ragione dell'imprescindibile necessità di bilanciare le contrapposte istanze della riservatezza da una parte e della tutela giurisdizionale del diritto dall'altra e pertanto di temperare la norma sul consenso al trattamento dei dati con le formalità previste dal codice di procedura civile per la tutela dei diritti in giudizio; ne consegue che è legittima, e inidonea a integrare un illecito disciplinare, la condotta del lavoratore che abbia effettuato tali registrazioni per tutelare la propria posizione all'interno dell'azienda e per precostituirsi un mezzo di prova, rispondendo la stessa, se pertinente alla tesi difensiva e non eccedente le sue finalità, alle necessità conseguenti al legittimo esercizio di un diritto.

UNA LAVORATRICE DIPENDENTE DI UNA CONGREGAZIONE RELIGIOSA CHE GESTIVA UN CENTRO DI RIPOSO PER ANZIANI adiva il Tribunale di Nocera Inferiore al fine di vedere condannare l'ente al pagamento di differenze retributive derivanti dall'applicazione di un contratto collettivo di settore in ragione del superiore livello di cuoca rivendicato.

La Corte distrettuale, disposta una consulenza d'ufficio, condannava l'ente a pagare un ingente importo. Avverso tale decisione proponeva ricorso di legittimità la congregazione che censurava la decisione per aver applicato, in assenza di prova, la disciplina di un Ccnl dalla stessa non applicato.

La Cassazione nell'accogliere il motivo di censura ha affermato che il contratto collettivo di diritto comune non ha efficacia *erga omnes* e che lo stesso, sia in base al principio di libertà sindacale (art. 39, c. 1, Cost.) sia in base ai principi del diritto, non può vincolare i datori di lavoro e i lavoratori in mancanza di un loro atto di volontà (iscrizione sindacale, adesione, recepimento) idoneo a manifestare la comune intenzione di accettare che il rapporto di lavoro tra essi intercorrente sia sottoposto alla disciplina del contratto collettivo.

I contratti collettivi di lavoro non dichiarati efficaci *erga omnes*, costituendo atti di natura negoziale e privatistica, si applicano esclusivamente ai rapporti individuali intercorrenti tra soggetti che siano entrambi iscritti alle associazioni stipulanti, ovvero che, in mancanza di tale condizione, abbiano fatto espressa adesione ai patti collettivi o li abbiano implicitamente recepiti attraverso un comportamento concludente, desumibile da una costante e prolungata applicazione delle relative clausole ai singoli rapporti, fermo restando, in detta ultima ipotesi, che non è sufficiente a concretizzare un'adesione implicita, idonea a rendere applicabile il contratto collettivo nell'intero suo contenuto, il semplice richiamo alle tabelle salariali del contratto stesso, né la circostanza che il datore di lavoro, non iscritto ad alcuna delle associazioni sindacali stipulanti il contratto collettivo, abbia proceduto all'applicazione di alcune clausole di tale contratto, contestandone invece esplicitamente altre.

UNA LAVORATRICE ADIVA IL TRIBUNALE DI LODI RIVENDICANDO IL PAGAMENTO DI DIFFERENZE RETRIBUTIVE E IL RISARCIMENTO DEL DANNO DA CONDOTTE MOBBIZZANTI. La ricorrente inoltre impugnava il licenziamento intimato per superamento del periodo di

**CASS.
10 MAGGIO 2019
N. 12534
(Pres. Bronzini,
Est. Paggetta)
B.V. c. Consorzio
Bonifica Emilia
Romagna**

NON COSTITUISCE UNA GIUSTA CAUSA DI LICENZIAMENTO LA REGISTRAZIONE DI COLLOQUI TRA COLLEGGI

ART. 2119 C.C.; ART. 18 L. N. 300/1970

**CASS.
2 MAGGIO 2019
N. 11537
(Pres. Bronzini,
Est. Negri)
Congregazione Santa
Margherita c. M.M.**

LA CASSAZIONE RIBADISCE L'INAPPLICABILITÀ DIRETTIVA DEI CONTRATTI COLLETTIVI DI DIRITTO COMUNE

ARTT. 36 E 39 COST.; ARTT. 1321 E 2077 C.C.; I. N. 741/1959

**CASS.
17 APRILE 2019
N. 10726**

comporto nonostante la richiesta di ferie. Il Tribunale di Pavia, con sentenza confermata dalla Corte d'Appello di Milano, accoglieva il ricorso.

La Corte di Cassazione ha respinto il ricorso richiamando il proprio orientamento in forza del quale il lavoratore assente per malattia ha facoltà di domandare la fruizione delle ferie maturate e non godute, allo scopo di sospendere il decorso del periodo di comporto, non sussistendo una incompatibilità assoluta tra malattia e ferie, senza che a tale facoltà corrisponda comunque un obbligo del datore di lavoro di accedere alla richiesta, ove ricorrano ragioni organizzative di natura ostativa. Ai fini di esercitare legittimamente tale facoltà il lavoratore deve comunque presentare la richiesta di fruizione delle ferie specificando l'indicazione del momento a decorrere dal quale egli intende ottenere la conversione del titolo dell'assenza. Tale richiesta, inoltre, deve precedere la scadenza del periodo di comporto, dato che al momento di detta scadenza il datore di lavoro acquisisce il diritto di recedere ai sensi dell'art. 2110 c.c. In presenza di tali condizioni il datore di lavoro, cui è generalmente riservato il diritto di scelta del tempo delle ferie, ove non intenda dar corso alla richiesta, è tenuto a dimostrare di aver tenuto conto, nell'assumere la relativa decisione, del rilevante e fondamentale interesse del lavoratore a evitare in tal modo la possibile perdita del posto di lavoro per scadenza del periodo.

UN LAVORATORE DIPENDENTE DI UN ISTITUTO DI CREDITO, LICENZIATO PER SUPERAMENTO DEL PERIODO DI COMPORTO, adiva l'allora pretore di Bari in funzione di giudice del lavoro al fine di accertare l'illegittimità del licenziamento. Il tribunale, ritenuta l'invalidità del licenziamento, condannava l'istituto al risarcimento del danno pari alle retribuzioni spettanti sino al pagamento dell'indennità alternativa alla reintegra.

La Corte d'Appello in accoglimento parziale del ricorso promosso dall'istituto limitava la condanna dell'istituto alle sole retribuzioni dalla data del licenziamento sino alla collocazione in quiescenza.

La Corte di Cassazione, adita dagli eredi del lavoratore che lamentavano il mancato riconoscimento dell'indennità alternativa al posto di lavoro, ha affermato che la stessa non poteva essere riconosciuta in quanto «alternativa» a un rapporto che non poteva essere proseguito per intervenuto pensionamento del lavoratore non potendo la sentenza porre nel nulla, nonostante la sua natura dichiarativa con effetto *ex tunc*, fatti estranei al rapporto di lavoro, quale il pensionamento del dipendente.

► Diritto sindacale

UN ISTITUTO DI CREDITO CHE AVEVA SOTTOSCRITTO CON UNA ORGANIZZAZIONE SINDACALE UN ACCORDO NEL QUALE ERA PREVISTO UN FLUSSO DI INFORMAZIONI RIGUARDANTI GLI ELENCHI DEI NEOASSUNTI si limitava a comunicare il dato numerico omettendo di indicare i nominativi dei lavoratori.

L'organizzazione sindacale, ritenendo tale informazione del tutto inadeguata, proponeva un ricorso per condotta antisindacale che veniva respinto dal Tribunale di Catanzaro con sentenza integralmente riformata dalla Corte distrettuale. La Cassazione ha confermato la decisione della Corte d'Appello sul rilievo che l'uso del termine «elenco», che equivale a lista di persone o cose, non può riferirsi alla trasmissione di un mero dato numerico complessivo ma presuppone l'invio dei nominativi dei lavoratori.

Nel pervenire a tale conclusione la Cassazione ha inoltre valorizzato la concreta esecuzione dell'accordo aziendale nei mesi successivi alla stipulazione e nel corso dell'anno 2008 attraverso l'invio di elenchi nominativi, in modo peraltro conforme alla prassi seguita per i decenni anteriori al 2007. La violazione dei diritti di informazione – conclude la Corte – costituisce una condotta oggettivamente idonea a prescindere dallo specifico intento a ledere le prerogative sindacali.

**(Pres. Bronzini,
Est. Patti)
DM Logistica Srl c. M.A.**

PRECISATA LA FACOLTÀ DEL LAVORATORE DI FRUIRE DELLE FERIE AL FINE DI EVITARE IL SUPERAMENTO DEL COMPORTO

ART. 36 COST.; ART. 2109 C.C.; ART. 18 L. N. 300/1970

**CASS.
17 APRILE 2019
N. 10721**

**(Pres. Bronzini,
Est. Balestrieri)
Eredi Fraccalvieri c.
Banca Intesa Spa**

IL PENSIONAMENTO DEL LAVORATORE IMPEDISCE L'ESERCIZIO DEL DIRITTO DI OPZIONE

ART. 18 L. N. 300/1970

**CASS.
23 MAGGIO 2019
N. 14060**

**(Pres. Nobile,
Est. Ponterio)
Banca Carime Spa c.
Falcri (Federazione
autonoma lavoratori
del credito e risparmio
italiano)**

LA MANCATA INDICAZIONE NOMINATIVA DEI LAVORATORI ASSUNTI COSTITUISCE CONDotta ANTISINDACALE

ART. 28 L. N. 300/1970

► Processo del lavoro

NEL CORSO DI UN GIUDIZIO AVVERSO UN LICENZIAMENTO DISCIPLINARE INTIMATO DA UN ISTITUTO DI CREDITO conclusosi nella fase sommaria con una condanna al pagamento di un indennizzo opposta dal lavoratore che insisteva nella reintegra nel posto di lavoro, il Tribunale di Caltanissetta dichiarava l'inammissibilità dell'opposizione incidentale dell'istituto in quanto formulata decorso il termine di trenta giorni.

La decisione veniva confermata dalla Corte d'Appello territoriale.

La Corte di Cassazione nel riformare la decisione ha ribadito il proprio orientamento per il quale nel rito cd. Fornero, in caso di soccombenza reciproca nella fase sommaria e di opposizione di una sola delle parti, l'altra parte può riproporre nella fase a cognizione piena, con la memoria difensiva, le domande e le eccezioni non accolte, anche dopo la scadenza del termine per presentare autonoma opposizione e senza necessità di formulare una domanda riconvenzionale con relativa istanza di fissazione di una nuova udienza ai sensi dell'art. 418 c.p.c., atteso che l'opposizione non ha natura impugnatoria ma produce la riespansione del giudizio, chiamando il giudice di primo grado a esaminare l'oggetto dell'originaria impugnativa di licenziamento nella pienezza della cognizione integrale.

CASS.
15 MAGGIO 2019
N. 13025
(Pres. Di Cerbo,
Est. Amendola)
M.G. c. Credito Siciliano

**LA CASSAZIONE RIBADISCE
CHE L'OPPOSIZIONE NEL CD.
RITO FORNERO NON È UNA
REVISIO PRIORIS INSTANTIAE**

ART. 18 L. N. 300/1970; ART. 1, C. 48,
L. N. 92/2012

► Abruzzo e Molise

LA CONTROVERSIA È STATA PROMOSSA DA UNA DIRIGENTE MEDICA CHE SI ERA VISTA RICONOSCERE L'INDENNITÀ DI ESCLUSIVITÀ quantificata in ragione dei parametri introdotti dalla contrattazione collettiva.

In particolare, il contratto collettivo prevede di commisurare l'importo dell'indennità di esclusività in base all'anzianità di servizio maturata sia per effetto del contratto a tempo indeterminato sia per effetto di eventuali contratti a tempo determinato intercorsi nel corso del tempo, come nel caso della ricorrente.

Il contratto collettivo, inoltre, impone di tenere in considerazione i periodi di servizio svolti in via continuativa, escludendo, quindi, dal computo i periodi di intervallo tra un contratto a termine e l'altro. La lavoratrice ha ritenuto che tale disciplina determina una violazione del principio di non discriminazione dei lavoratori assunti a termine. Il magistrato, invece, ha ritenuto che in base ai principi europei, così come interpretati dalla Corte di Giustizia, la disciplina contrattual-collettiva che equipara totalmente, all'atto dell'assunzione a tempo indeterminato, l'anzianità e l'esperienza professionale maturata dal dirigente medico durante pregressi rapporti di lavoro a termine a quella maturata nel corso di ordinario rapporto di lavoro instaurato previo pubblico concorso, purché non vi sia soluzione di continuità tra i vari rapporti di lavoro, sia pienamente compatibile con la richiamata normativa comunitaria, in quanto la continuità della prestazione di attività lavorativa, in considerazione della particolarità della professione di dirigente medico che necessita di costante contatto con l'ambiente di lavoro e di effettivo esercizio della professione, costituisce necessario presupposto per l'equiparabilità dell'anzianità e dell'esperienza maturata nel corso di rapporti di lavoro a termine a quella maturata nel corso di ordinario rapporto di pubblico impiego conseguito mediante concorso. Il tribunale, inoltre, ha ritenuto che brevi intervalli di tempo tra un contratto a termine e l'altro soddisfino il requisito della continuità nel tempo.

► Calabria

UNA SOCIETÀ SI OPPONEVA A UN'ORDINANZA CON LA QUALE ERA STATA ACCOLTA L'IMPUGNAZIONE DI UN LICENZIAMENTO. Il Tribunale di Catanzaro, invece, ha sostenuto la correttezza dell'ordinanza impugnata, confermando l'insussistenza del giustificato motivo oggettivo e la conseguenziale illegittimità del licenziamento irrogato.

Il giudice, richiamando Cass. n. 8531/2006, ha evidenziato che quando il datore di lavoro ha esigenze di riduzione del personale si deve comunque individuare il lavoratore da licenziare in ossequio ai principi di correttezza e buona fede, anche nel caso di perdita di un appalto, che costituisce sì giustificato motivo oggettivo di licenziamento, ma solo se il datore di lavoro non può utilizzare diversamente il lavoratore. Il datore di lavoro deve, pertanto, in tali situazioni ricercare ogni possibilità di riutilizzazione dei dipendenti i cui posti siano venuti a mancare e l'onere probatorio dell'impossibilità del ripescaggio, per il principio della vicinanza della prova, incombe sul datore di lavoro, non avendo il lavoratore accesso alle informazioni relative alla complessiva organizzazione aziendale.

Nel caso di specie il lavoratore aveva indicato alcune posizioni lavorative per le quali non è stata dimostrata dal datore di lavoro l'impossibilità del reimpiego.

Il licenziamento per giustificato motivo oggettivo è determinato, ai sensi dell'art. 3 legge n. 604/1966, da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa; se il ripescaggio risulta possibile, viene meno il fatto organizzativo e, quindi, occorre disporre la reintegrazione nel posto di lavoro di cui al quarto comma dell'art. 18, legge 20 maggio 1970, n. 300. Le conseguenze sanzionatorie, dunque, secondo la pronuncia del Tribunale di Catanzaro, sono la condanna alla reintegra-

TRIB. PESCARA – G.U.
6 GIUGNO 2019
(Est. De Cesare)
S.S. c. Asl

CCNL SANITÀ – INDENNITÀ DI ESCLUSIVITÀ – ANZIANITÀ DI CONTINUATIVO – CLAUSOLA 4 DELLA DIRETTIVA EUROPEA IN MATERIA DI CONTRATTI A TERMINE

ART. 12 CCNL SANITÀ; CLAUS. 4 DIR. 99/70 CE

TRIB. CATANZARO – G.U.
1° APRILE 2019
(Est. Torchia)
S. Spa c. A.S.

LICENZIAMENTO PER GIUSTIFICATO MOTIVO OGGETTIVO – RIPESCAGGIO – REINTEGRAZIONE

ART. 3 L. N. 604/1966; ART. 18, C. 4, L. N. 300/1970

zione, al risarcimento del danno da quantificarsi nella retribuzione globale di fatto dalla data di licenziamento fino al momento della reintegrazione e al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali per il medesimo periodo.

UN DIPENDENTE, IN VIRTÙ DI UN CONTRATTO DI LAVORO SUBORDINATO A TEMPO INDETERMINATO IN REGIME DI PART-TIME VERTICALE, contestava la mancata indicazione contrattuale della distribuzione dell'orario con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno, domandando la trasformazione del rapporto a tempo pieno e il pagamento della retribuzione rapportata all'orario *full-time* o, comunque, il risarcimento del danno da perdita di chance per non aver potuto reperire ulteriori opportunità lavorative part-time.

Il Tribunale di Paola ha rigettato il ricorso sulla base delle seguenti motivazioni. Nel caso di specie non è predicabile la trasformazione del rapporto a tempo pieno *ex art. 1419, c. 2, c.c.*, perché l'indicazione contrattuale della distribuzione dell'orario non è prevista *ad substantiam actus*; il contratto di lavoro *inter partes* è stato concluso il 28.6.2016 e, pertanto, la norma applicabile *ratione temporis* è da individuarsi non già nel d.l. n. 726/1984, bensì nel d.lgs. n. 81/2015, che prescrive per l'accordo sul tempo parziale la forma scritta *ad probationem* e non a pena di nullità (art. 5, c. 1).

Inoltre, il giudice ha considerato il contratto individuale di lavoro stipulato *inter partes* – nella misura in cui prevede che «l'orario di lavoro [...] è articolato come da disposizione del responsabile di settore e nel rispetto delle norme vigenti nell'A.S.P.» – pienamente conforme al comma 3 del richiamato art. 5 del d.lgs. n. 81/2015; è, infatti, ammesso che quando l'organizzazione del lavoro è articolata in turni l'indicazione dell'articolazione dell'orario può avvenire anche mediante rinvio a turni programmati di lavoro articolati su fasce orarie prestabilite.

Il Tribunale di Paola ha, dunque, dichiarato infondata anche la domanda, svolta in via subordinata, di risarcimento del danno da perdita di *chance*.

IL TRIBUNALE HA DICHIARATO RILEVANTE E NON MANIFESTAMENTE INFONDATA LA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DELL'ART. 55-QUATER, C. 1, D.LGS. N. 165/2001.

Il ricorrente agiva per l'accertamento dell'illegittimità del recesso comminato dalla controparte datoriale lamentando l'antigiuridicità della determinazione espulsiva, poiché sproporzionata rispetto all'andamento dei fatti. La sanzione espulsiva, comminata ai sensi dell'art. 55-*quater*, c. 1, lett. a), d.lgs. n. 165/2001, era originata dal comportamento del dipendente pubblico, il quale – per quattro volte e a distanza ravvicinata di tempo –, allontanandosi dalla sede di servizio a conclusione dell'orario lavorativo ordinario, ometteva di attestare la circostanza attraverso l'apposito cartellino marcatempo, per poi rientrare in ufficio e registrarsi definitivamente in uscita alcune ore dopo.

La normativa è inequivoca nell'introdurre un automatismo sanzionatorio nell'ipotesi d'infedele autodichiarazione della propria presenza a lavoro. È questo l'aspetto censurato dal Tribunale di Vibo Valentia, che ha rilevato innanzitutto come non sia possibile procedere a un'interpretazione adeguatrice. L'art. 55-*quater*, c. 1, d.lgs. n. 165/2001, secondo il quale «si applica comunque la sanzione disciplinare del licenziamento», è perentorio nel derivare dall'illecito la misura espulsiva, degradando il vaglio dell'organo disciplinare prima – e dell'autorità giudiziaria poi – a una constatazione estrinseca e formale, evocativa dello schema «norma-fatto-effetto»; l'utilizzo del modo verbale indicativo e del tempo presente – in funzione deontica –, unitamente all'impiego dell'avverbio «comunque», inibisce letture alternative.

La questione di legittimità costituzionale è prospettata in base alle seguenti censure.

La corrispondenza tra la falsa attestazione della propria presenza in servizio e il pedissequo recesso della pubblica amministrazione confliggono innanzitutto con l'art. 3 Cost.: il principio di eguaglianza-ragionevolezza esige, in via generale, che sia conservata all'or-

**TRIB. PAOLA – G.U.
14 MARZO 2019
(Est. Stella)
G.P. c. A.S.P.**

**PART-TIME – FORMA AD
PROBATIONEM – ARTICOLA-
LAZIONE**

ART. 5 D.LGS. N. 81/2015

**TRIB. VIBO VALENTIA –
G.U.
13 MARZO 2019
(Est. Nasso)
C.L. c. Ministero
delle infrastrutture
e dei trasporti**

**DIPENDENTE PUBBLICO – AU-
TODICHIARAZIONE INFEDELE
DELLA PRESENZA – SANZIO-
NE ESPULSIVA AUTOMATICA**

ART. 55-QUATER, C. 1, LETT. A), D.LGS.
N. 165/2001

gano disciplinare una valutazione discrezionale sulla proporzionale graduazione della sanzione disciplinare nel caso concreto.

La perentorietà del disposto di cui all'art. 55-*quater* preclude, invece, al giudice un doveroso vaglio circa la sussistenza e l'intensità del coefficiente psicologico, la gravità del comportamento sanzionato, l'andamento pregresso del rapporto e gli eventuali precedenti (specifici e non), il pregiudizio derivatone per gli interessi del datore di lavoro, la compatibilità della condotta con l'eventuale prosecuzione del rapporto (ovvero l'effettiva attitudine di essa alla definitiva compromissione dell'elemento fiduciario intercorrente fra le parti) e la preferibilità di strumenti sanzionatori conservativi.

Si assumono, inoltre, violati gli artt. 4 e 35 Cost., nella misura in cui si prevede l'infrazione al prestatore della massima sanzione datoriale – causativa dell'interruzione del rapporto – pur in assenza di ragioni impositive di una tale misura; la continuità del rapporto di lavoro è aprioristicamente sacrificata e le finalità della repressione appaiono ingiustificatamente privilegiate.

Si ravvisa un contrasto della norma anche alla luce dell'art. 24 Cost.: il diritto di difesa postula non solamente la possibilità di rivolgersi all'autorità giurisdizionale, ma anche la completezza della tutela ricevibile da quest'ultima, ampiamente depotenziata dalla sterilizzazione del sindacato giudiziale.

Da ultimo, il tribunale ha individuato una violazione dell'art. 117, c. 1 Cost. in relazione all'art. 24 della Carta sociale europea: non sono rispettati i principi dell'effettività della tutela invocabile a fronte di un recesso datoriale e del divieto di licenziamento del lavoratore (qualora allontanato per ragioni estranee alla funzionalità dell'impresa) in assenza di una causale ascrivibile alle sue attitudini ovvero al suo comportamento. La disposizione censurata nega di fatto al ricorrente la possibilità di dedurre la sussistenza di peculiarità del proprio comportamento, rendendo accessibile all'autorità giudiziaria non la vicenda nella sua complessità, ma solamente il presupposto materiale d'irrogazione del provvedimento datoriale.

Il giudice ha quindi disposto l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale: seppur nel caso in esame l'incolpato ammetta la storicità della condotta (salvo negarne la rilevanza disciplinare sotto il profilo psicologico), l'automatismo autorizzato dalla norma censurata impedisce la possibilità di individualizzazione della risposta sanzionatoria e l'integrale espandibilità del sindacato giudiziale.

► Emilia-Romagna

UN SOCIO LAVORATORE CHE AVEVA OTTENUTO, IN ACCOGLIMENTO DEL RICORSO PER IMPUGNAZIONE DEL LICENZIAMENTO, LA CONDANNA DELLA COOPERATIVA AL RIPRISTINO DEL RAPPORTO E AL RISARCIMENTO DEL DANNO intimava alla cooperativa il pagamento delle somme dovute a titolo di risarcimento del danno, calcolato dalla data del licenziamento sino alla redazione del precetto, detratto a titolo di *aliunde perceptum* il reddito percepito dal nuovo impiego al netto dell'imposizione fiscale.

La cooperativa promuoveva opposizione al precetto, affermando che l'*aliunde perceptum* doveva essere detratto al lordo dell'imposizione fiscale.

La giudice, in accoglimento delle argomentazioni del lavoratore, sottolinea, quanto al cd. *aliunde perceptum*, che il calcolo era stato correttamente indicato al netto del dovuto, affermando, in conformità alle statuizioni della giurisprudenza, anche amministrativa – e come avviene, ad esempio, nei casi di restituzione di somme corrisposte in esecuzione di sentenze poi riformate – che la detrazione dell'*aliunde perceptum* va effettuata al netto delle ritenute fiscali (v. Cass. n. 1464/2012).

Tale opzione si fonda sulla considerazione che, come statuito ad esempio dal Consiglio di Stato con sentenza n. 1164/2009 «nel rapporto tra datore di lavoro e lavoratore, il pri-

TRIB. BOLOGNA – G.U.
24 MAGGIO 2019
(Est. Cosentino)
A. c. XXX

OPPOSIZIONE A PRECETTO –
ALIUNDE PERCEPTUM – DE-
TRAZIONE AL NETTO – COR-
RETTEZZA

ART. 617 C.P.C.

mo versa al secondo la retribuzione al netto delle ritenute fiscali (nonché previdenziali e assistenziali); di conseguenza, la detrazione operata nei confronti del credito del lavoratore deve avere ad oggetto unicamente le somme da quest'ultimo «percepite», ossia quanto e solo quanto effettivamente sia entrato nella sfera patrimoniale del predetto e non le somme al lordo delle ritenute fiscali (e previdenziali e assistenziali), mai entrate nella sfera patrimoniale del dipendente.

UNA EMITTENTE TELEVISIVA LOCALE DA MOLTI ANNI TRASMETTE IN EMILIA-ROMAGNA UN PROGRAMMA DENOMINATO «MUSICA MAESTRO», un talk show della durata di novanta minuti nel corso del quale si articolano interviste a ospiti presenti in studio, esecuzione di brani musicali e notizie su eventi locali e approfondimenti di cultura musicale, con la partecipazione di personaggi dei circuiti musicali ispirati alla musica romagnola. Il programma era stato affidato in via esclusiva dal novembre 2017 a una giornalista professionista.

Poiché l'emittente era in ritardo con il pagamento degli stipendi da molti mesi, i dipendenti all'inizio del 2019 decidevano di scendere in sciopero a oltranza.

Durante l'assenza per sciopero della giornalista il programma «Musica Maestro» andava in onda con la conduzione di un dipendente assunto con mansione di tecnico del montaggio, non in possesso della qualifica di giornalista.

L'associazione sindacale locale dei giornalisti ricorreva al Tribunale del lavoro di Bologna contestando la legittimità della condotta tenuta dall'emittente, la quale si giustificava affermando che il talk show in questione dovesse qualificarsi come programma di intrattenimento musicale, quantomeno dal momento della sostituzione della conduttrice in sciopero.

Il tribunale, dopo aver dato atto che secondo l'orientamento della Suprema Corte ciò che contraddistingue l'attività propriamente giornalistica è il contenuto informativo della medesima (Cass. n. 28305/2013; Cass. n. 830/2016), rinvenibile anche all'interno di programmi di intrattenimento e di svago, ha ritenuto di riscontrare i citati contenuti informativi nelle trasmissioni svolte dalla giornalista, rinvenute dal giudice su YouTube.

Il tribunale, preso atto che l'attività del tecnico sostituito si svolgeva all'interno della cornice del programma, con l'uso del marchio e con la stessa collocazione oraria, con espressa comunicazione al pubblico «che il programma continuava», ha evidenziato come nessuna modifica formale del programma nei palinsesti fosse intervenuta, osservando altresì che, anche in tale ipotesi, non vi sarebbe stata alcuna comunicazione al comitato di redazione ai sensi dell'articolo 29 del Ccnl Aeranti Corallo - Fnsi, rubricato *Rappresentanze Sindacali*, che dispone: «È compito del Comitato o del fiduciario di redazione: [...] d) esprimere pareri e formulare proposte sulla struttura informativa dell'impresa e sull'organizzazione del lavoro;

e) esprimere pareri preventivi o formulare proposte sui nuovi programmi, iniziative di ristrutturazione aziendale, trasferimenti di impianti, ed ogni attività che investa la struttura dell'azienda e che, comunque, possa recare pregiudizio alle specifiche prerogative dei giornalisti. A tal fine l'editore e il direttore convocano il Comitato di redazione o il fiduciario per fornire la relativa informativa e acquisire il parere al riguardo».

Il giudice ha pertanto ritenuto che la sostituzione della conduttrice in sciopero abbia realizzato una condotta antisindacale e, conseguentemente, ordinato all'emittente la cessazione della condotta e in particolare la cessazione della programmazione della trasmissione «Musica Maestro» con la conduzione di persona non avente la qualifica di giornalista professionista, in sostituzione della giornalista scioperante. Ai fini della rimozione degli effetti il tribunale ha disposto la lettura del dispositivo del decreto nel tg serale dell'emittente per due giornate, nonché l'affissione dello stesso dispositivo nella bacheca aziendale.

**TRIB. BOLOGNA - G.U.
22 MAGGIO 2019
(Est. Marchesini)
Aser c. TV X**

SOSTITUZIONE DI GIORNALISTA IN SCIOPERO CON TECNICO DI MONTAGGIO - ANTI-SINDACALITÀ - SUSSISTENZA

ART. 28 L. N. 300/1970; ART. 29 CCNL FNSI

LA PRONUNCIA È RELATIVA A FATTISPECIE DI SUCCESSIONE DI CONTRATTI DI LAVORO SOMMINISTRATO A TERMINE e di contratti di collaborazione nei confronti di una pubblica amministrazione. Tra i diversi contratti succedutisi nel corso del tempo non vi era stata soluzione di continuità e i lavoratori avevano sempre prestato attività lavorativa di natura subordinata per il medesimo soggetto «utilizzatore».

Al termine del rapporto di lavoro (e quindi alla cessazione dell'attività presso l'utilizzatore, come oggi prevede l'art. 39 del d.lgs. n. 81/2015) i lavoratori impugnavano l'estromissione dal servizio e tutti i contratti e i termini apposti.

A fronte dell'eccezione di decadenza sollevata dall'ente, secondo il quale ciascun contratto di lavoro somministrato a termine andava impugnato alla scadenza, il giudice ha ritenuto che nessuna decadenza si era realizzata «essendosi succeduti i numerosi contratti senza soluzione di continuità». Il giudice rileva che i ricorrenti «avevano continuato a prestare ininterrottamente l'attività lavorativa nel medesimo ufficio e con le medesime funzioni. La p.a. ha continuato ad avvalersi delle prestazioni dei ricorrenti ed ha continuato ad utilizzarli continuativamente sino al maggio 2016. Quando i ricorrenti hanno cessato di svolgere l'attività lavorativa in favore della p.a. hanno immediatamente impugnato i contratti, nei termini fissati dall'art. 39, d.lgs. n. 81/2015».

In accoglimento della domanda viene riconosciuto il diritto dei lavoratori al risarcimento del danno secondo le indicazioni della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 5072/2016, e quindi con applicazione dei parametri dell'art. 32, d.lgs. n. 183/2010, sebbene, come precisa sempre il giudice, si tratti di criteri forniti per l'ipotesi di abusiva reiterazione di contratti a termine.

► Lombardia

«È nullo il patto di prova che non contenga la specifica indicazione della mansione da espletarsi, né tale requisito è soddisfatto mediante il rinvio alla previsione del contratto di settore, nel caso in cui sia individuata, in relazione al livello di inquadramento assegnato, una pluralità di profili professionali.

Alla dichiarazione di illegittimità del licenziamento per mancato superamento del periodo di prova consegue l'applicazione dell'art. 3 c. 1, d.lgs. n. 23/15 (nel caso di specie, la relativa indennità è stata quantificata nella misura minima di 6 mensilità, in mancanza di ulteriori elementi che giustificassero una diversa determinazione del danno)».

«L'accertamento avente ad oggetto la costituzione del rapporto con soggetto diverso dal formale datore di lavoro rientra tra le questioni relative alla qualificazione del rapporto ai sensi dell'articolo 1, c. 47 l. n. 92/2012, con la conseguenza che deve procedersi alla conversione del rito in forza di principio da ritenersi immanente nel sistema processuale civile e di fronte al rischio della privazione dell'effettività della tutela, stante il breve termine di decadenza.

Per giurisprudenza costante negli appalti endoaziendali non si verte in ipotesi di appalto genuino quando, come nel caso di specie, l'appaltatore mette a disposizione una prestazione lavorativa senza una reale organizzazione ed una concreta gestione operativa della prestazione stessa, con il conseguente riconoscimento di un rapporto di lavoro subordinato con il committente e la reintegrazione del ricorrente».

«L'art. 4 del Ccnl multiservizi, ai fini del passaggio del personale alle dipendenze dell'appaltatore subentrante, non esige che lo stesso sia stato licenziato dall'appaltatore uscente, bensì l'impiego del predetto personale nell'ambito dell'appalto cessato. L'intimazione preventiva del licenziamento, infatti, seppure usualmente adottata in caso di cambio appalto, non si pone come fatto costitutivo del diritto del lavoratore al passag-

**TRIB. BOLOGNA - G.U.
2 MAGGIO 2019
(Est. Cosentino)
A. c. A.**

IMPUGNAZIONE DI CONTRATTI DI LAVORO SOMMINISTRATO - REITERAZIONE CONTRATTI - IMPUGNAZIONE AL TERMINE DELL'UTILIZZO DELLE PRESTAZIONI LAVORATIVE - DECADENZA

ART. 32 D.LGS. N. 183/2010; ART. 39 D.LGS. N. 81/2015

**TRIB. MILANO - G.U.
9 MAGGIO 2019
(Est. Perillo)
B.G. c. H.I. Srl**

PATTO DI PROVA - NULLITÀ LICENZIAMENTO PER MANCATO SUPERAMENTO DEL PERIODO DI PROVA

ART. 3, C. 1, D.LGS. N. 23/2015

**TRIB. MILANO - G.U.
18 MARZO 2019
(Est. Cassia)
L.S. c. R. Spa**

APPALTO ILLEGITTIMO - RITO FORNERO - CONVERSIONE DEL RITO - ILLEGITTIMITÀ RAPPORTO DI LAVORO

ART. 1, C. 47, L. N. 92/2012; ART. 29, D.LGS. N. 276/2003

**CORTE APPELLO MILANO
20 FEBBRAIO 2019
(Pres. Vitali, Est. Casella)
N.A. c. M. Spa e N. Srl**

gio. Da ciò deriva che anche il lavoratore non licenziato e non transitato alle dipendenze del subentrante potrà agire al fine di ottenere l'accertamento del diritto all'assunzione alle dipendenze del subentrante.

L'azione diretta all'accertamento del diritto all'assunzione alle dipendenze del nuovo appaltatore non è soggetta a termine decadenziale ai sensi dell'art. 32 del Collegato Lavoro (l. n. 183/2010) bensì all'ordinario termine prescrizione. Parimenti, l'accettazione della nuova assunzione alle dipendenze del subentrante non equivale a rinunciare l'impugnazione del recesso né integra acquiescenza al licenziamento».

► Marche

LA FIGLIA DI UN DIPENDENTE PUBBLICO LA CUI MORTE È STATA CONCAUSATA DALLA STESSA NON HA DIRITTO A PERCEPIRE IURE PROPRIO IL TRATTAMENTO DI FINE SERVIZIO sulla base dell'art. 1900 c.c. che esclude l'erogazione della prestazione assicurativa in caso di evento (con)causato dal beneficiario. Il giudice ha ritenuto di ricomprendere il trattamento di fine servizio all'interno delle prestazioni che assolvono una funzione previdenziale ex art. 2122 c.c. e non quale retribuzione differita a cui seguirebbero le regole stabilite *iure hereditario*.

► Piemonte

LA SENTENZA DELLA CORTE D'APPELLO DI TORINO AFFRONTA, TRA GLI ALTRI, UN TEMA DI NOTEVOLE ATTUALITÀ, concernente le conseguenze scaturenti dalla illegittimità di un licenziamento «economico» in regime di tutele crescenti, e in particolare la quantificazione (*rectius*, i parametri di determinazione) della relativa indennità.

Invero, la pronuncia costituisce il gravame di una già di per sé rilevante sentenza di primo grado, tramite la quale il Tribunale di Torino aveva ritenuto illegittimo il licenziamento intimato nei confronti di tre lavoratrici poiché il datore di lavoro, all'esito di una procedura di mobilità, non aveva rispettato la prevista tempestività (nonché il relativo contenuto) della comunicazione prescritta dal comma 9 dell'art. 4 della l. n. 223/1991, contenente la «puntuale indicazione delle modalità con le quali sono stati applicati i criteri di scelta» da inviarsi ai destinatari ivi prescritti (la riforma attuata tramite l'art. 1, comma 44, della l. n. 92/2012 aveva modificato il contenuto letterale dell'art. 4, comma 9, della l. n. 223/1991, disponendo che la prescritta comunicazione vada trasmessa ai destinatari non più «contestualmente», come nella precedente versione, ma «entro sette giorni dalla comunicazione dei recessi»).

La Corte d'Appello ribadisce il convincimento del giudice di primo grado, sottolineando correttamente come la *ratio* della disposizione citata consista nel consentire alle organizzazioni sindacali e ai lavoratori interessati il controllo sulla applicazione dei criteri di scelta posti a fondamento della identificazione dei lavoratori in esubero: imporre una *disclosure* (pressoché) immediata risulta coerente alla facoltà di impugnare il licenziamento entro precisi termini di decadenza nella piena conoscenza del percorso logico-giuridico condotto dal datore di lavoro.

Parimenti, i giudici di appello respingono anche il secondo motivo di gravame proposto dalla società: il datore di lavoro, infatti, sosteneva che alla luce del combinato degli artt. 3, 7 e 10 del d.lgs. n. 23/2015 l'indennità dovuta a fronte dell'illegittimità dei licenziamenti avrebbe dovuto commisurarsi alla sola durata del rapporto di lavoro instaurato tra le parti, senza alcuna rilevanza del complessivo periodo di attività lavorativa sull'appalto vantato dalle ricorrenti. La doglianza viene correttamente giudicata infondata dalla Corte, la quale sottolinea come nell'ipotesi di avvicendamento delle imprese in appalti il le-

APPALTO – SUCESSIONE – LICENZIAMENTO NON NECESSARIO – DECADENZA

ART. 29 D.LGS. N. 276/2003; ART. 2112 C.C.; ART. 4 CCNL MULTISERVIZI; ART. 32 L. N. 183/2010

TRIB. ANCONA – G.U. 22 MAGGIO 2019 (Est. De Antoniis) G.M. c. Inps

TFS – NATURA PREVIDENZIALE

ARTT. 1900 E 2122 C.C.; L. N. 125/2011; ART. 5 D.P.R. N. 1032/1973

CORTE APPELLO TORINO 30 MAGGIO 2019 (Pres. Fierro, Est. Visaggi) S.C.M. e altri c. A.F. Srl

CRITERI DI SCELTA NEL LICENZIAMENTO COLLETTIVO – TERMINE – INDENNITÀ DOVUTA – DURATA DI ADIBIZIONE DEL LAVORATORE ALL'APPALTO – DETERMINAZIONE DELLA MISURA INDENNITARIA A SEGUITO DI LICENZIAMENTO ILLEGITTIMO – CRITERI DI CUI ALL'ART. 8 L. N. 604/66

ART. 4, C. 9, L. N. 223/1991; ARTT. 3, 7, 10 D.LGS. N. 23/2015

gislatore abbia chiaramente disposto che in caso di applicazione del regime di cui all'art. 3, comma 1 (senza alcuna distinzione tra licenziamento individuale e collettivo) il calcolo dell'indennità risarcitoria vada commisurato tenendo conto di tutto il periodo durante il quale il lavoratore è stato impiegato nell'attività appaltata. La Corte rileva infatti che «la *ratio* di tale previsione è di agevole comprensione essendo ovvio che le finalità di tutela perseguite tramite un siffatto regime risarcitorio, modulato in relazione all'anzianità di servizio del lavoratore, non vengono certamente meno in considerazione della specificità dello strumento utilizzato (appalto) per modificare il soggetto titolare del rapporto di lavoro».

La Corte, a questo punto, deve valutare la misura dell'indennità scaturente dalla illegittimità del licenziamento, determinata dal tribunale in ventiquattro mensilità in applicazione dei criteri espressi dalla (precedente) formulazione dell'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 23/2015: tale operazione non può oggi prescindere dalla sentenza n. 194 dell'8 novembre 2018, tramite la quale la Consulta ha dichiarato la illegittimità costituzionale di tale norma – sia nel testo originario sia nel testo modificato dall'art. 3, comma 1, del d.l. 12 luglio 2018, n. 87 (cd. decreto dignità), convertito, con modificazioni, nella l. 9 agosto 2018, n. 96 – limitatamente alle parole «di importo pari a due mensilità dell'ultima retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio».

In tale pronuncia la Consulta ha affermato che l'esplicita qualificazione come «indennità» dell'obbligazione prevista nella norma in commento non ne esclude la natura di rimedio risarcitorio, poiché il recesso datoriale, comunque efficace e quindi idoneo a estinguere il rapporto di lavoro, costituisce pur sempre un atto illecito, adottato in violazione della disciplina imperativa di cui all'art. 1 della legge n. 604/1966.

Proprio qui la Corte evidenzia la contraddittorietà tra la tutela risarcitoria apprestata e la predeterminazione rigida e immutabile di un solo criterio finalizzato alla sua quantificazione (l'anzianità di servizio), di per sé incapace di esprimere compiutamente il danno patito: il giudice, in realtà, dovrà tenere conto solamente dei «limiti, minimo e massimo, dell'intervallo in cui va quantificata l'indennità spettante al lavoratore illegittimamente licenziato» in considerazione «innanzi tutto dell'anzianità di servizio – criterio che è prescritto dall'art. 1, comma 7, lett. c) della legge n. 184 del 2013 e che ispira il disegno riformatore del d.lgs. n. 23 del 2015» – e dei «criteri già prima richiamati, desumibili in chiave sistematica dalla evoluzione della disciplina limitativa dei licenziamenti (numero dei dipendenti occupati, dimensioni dell'attività economica, comportamento e condizioni delle parti».

Si riafferma così inevitabilmente l'essenzialità della discrezionalità del giudice, che sola risponderrebbe, nella pronuncia della Corte, «all'esigenza di personalizzazione del danno subito dal lavoratore, pure essa imposta dal principio di eguaglianza».

La Corte d'Appello di Torino applica prudentemente i principi stabiliti dalla Consulta e nella concreta quantificazione della misura indennitaria ricorre esplicitamente ai criteri dettati dall'art. 8, l. n. 604/1966, avendo quindi riguardo «al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento ed alle condizioni delle parti», ritenendo quindi «congrua» la quantificazione operata dal giudice di prime cure.

L'utilizzo dei criteri dettati dall'art. 8, ad avviso della maggioranza dei commentatori, appare obbligato per ricondurre a razionalità il sistema e fornire criteri certi (e ben rodati nella loro lunga applicazione pratica) di determinazione dell'indennità, eliminando (o quanto meno limitando) la discrezionalità giudiziale. I giudici torinesi accolgono esplicitamente tale soluzione, evidentemente non condividendo le riflessioni di chi all'indomani della sentenza della Consulta aveva invece ammonito che un'interpretazione analogica dei criteri enucleabili dall'art. 8, l. n. 604/1966 per determinare l'indennità dell'art. 3 d.lgs. n. 23/2015 non appaia del tutto soddisfacente, poiché tra le due norme parrebbe

DETERMINAZIONE DELL'INDENNITÀ

non sussistere una *eadem ratio* delle fattispecie rispettivamente disciplinate: a tacer d'altro, l'articolo 8, nel rivolgersi esclusivamente a imprese di piccole dimensioni, prevede limiti all'indennità assai diversi da quelli stabiliti dall'articolo 3 e opera come conseguenza del diniego alla riassunzione opposto dal datore di lavoro.

Peraltro, a ben vedere, nemmeno l'utilizzo dei criteri rinvenibili nell'articolo 18, commi 5 e 7, legge n. 300/1970 (quindi rispettivamente le «dimensioni dell'attività economica, del comportamento e delle condizioni delle parti» e le «iniziative assunte dal lavoratore per la ricerca di una nuova occupazione») potrebbe soccorrere: l'applicazione di tutti i criteri sin qui citati, senza alcuna eccezione, sembra infatti non coerente con l'affermazione perentoria della Corte per cui l'indennità risarcitoria deve assolvere «alla sua primaria funzione riparatorio-compensativa del danno sofferto dal lavoratore ingiustamente licenziato» poiché nessuno di essi sembra consentire un effettivo adeguamento personale della misura del risarcimento.

La scelta della Corte d'Appello di Torino risulta quindi ancorata a parametri ben noti e collaudati, ma presenta il rischio di non rispondere pienamente alle sollecitazioni della Corte costituzionale per una determinazione dell'indennità tarata sulla personalizzazione del ristoro del pregiudizio patito. [G.M.]

► Toscana

IL PRINCIPIO DI SPECIFICITÀ DELLA CONTESTAZIONE DISCIPLINARE DEVE RITENERSI SODDISFATTO QUANDO SIANO FORNITE LE INDICAZIONI NECESSARIE, e al contempo essenziali, per individuare nella sua materialità il fatto nel quale il datore di lavoro abbia ravvisato infrazione disciplinare o comunque una condotta in violazione degli artt. 2104 e 2105 c.c. Ciò vale anche laddove le disposizioni violate siano state erroneamente individuate, non incidendo tale circostanza sull'effettività della contestazione, avente quale unico scopo quello di consentire al lavoratore di approntare, immediatamente e puntualmente, ogni difesa. Ad ogni modo, quando la sanzione inflitta risulti sproporzionata rispetto alla condotta del lavoratore, il giudice la può ridurre. Sebbene, infatti, il potere disciplinare sia esercitabile dal solo datore di lavoro, quale espressione della libertà di impresa di cui all'art. 41 Cost., il giudice, lungi dal sostituirsi al datore, può ridurre la sanzione laddove sia lo stesso datore di lavoro a prospettare tale ipotesi in giudizio a fronte della domanda di annullamento della sanzione formulata dal lavoratore. Inoltre, la condotta del lavoratore che aderisce a uno sciopero (nella specie delle prestazioni aggiuntive e degli straordinari) può avere rilievo disciplinare nel caso in cui egli, avendo comunicato tardivamente al datore di lavoro la volontà di scioperare, metta in difficoltà l'azienda, in violazione dei principi di correttezza e buona fede. Tale violazione, tuttavia, non può ravvisarsi laddove il lavoratore abbia comunicato tempestivamente l'adesione allo sciopero e l'azienda, invece, non si sia organizzata per tempo al fine di fronteggiare la carenza di personale che lo sciopero può comportare. Allo scopo di valutare la rilevanza disciplinare di una simile condotta è inoltre utile verificare se i colleghi del lavoratore sanzionato, i quali abbiano allo stesso modo aderito al predetto sciopero, siano stati a loro volta puniti o, nonostante il rifiuto all'esecuzione della prestazione, non siano stati destinatari di alcun provvedimento disciplinare.

CON I CD. SGRAVI CONTRIBUTIVI PER LE ASSUNZIONI A TEMPO INDETERMINATO, DI CUI ALL'ART. 1, COMMI 118 SS., L. 23 DICEMBRE 2014, N. 190 (LEGGE DI STABILITÀ 2015), il legislatore ha inteso promuovere forme di occupazioni stabili, alleggerendo i costi della forza lavoro. Nello specifico, il comma 118 prevede che l'esonero contributivo per massimo trentasei mesi spetti ai datori di lavoro che effettuino assunzioni di lavoratori rimasti privi di occupazione nei sei mesi precedenti, favorendo così la massima espansione dei

**TRIB. GROSSETO - G.U.
4 GIUGNO 2019
(Est. Grosso)
B.L. c. P.I. Srl**

**SANZIONE DISCIPLINARE -
SPECIFICITÀ - PROPORZIONE
DELLA SANZIONE**

ARTT. 2104, 2105, 2106 C.C. - ART. 7
ST. LAV. - CCNL PER IL PERSONALE NON
DIRIGENTE DI POSTE ITALIANE - ART.
40 COST.

**TRIB. GROSSETO - G.U.
29 MAGGIO 2019
(Est. Grosso)
P. Srl c. Inps**

**SGRAVI CONTRIBUTIVI PER
ASSUNZIONI - SOCIETÀ
COLLEGATE O CONTROLLATE**

contratti a tempo indeterminato. Tuttavia lo stesso comma è finalizzato anche a evitare condotte elusive da parte di datori che vogliano esclusivamente risparmiare sul costo del lavoro. Per tale motivo, l'esonero non può essere fruito per quei lavoratori che, nei tre mesi antecedenti all'entrata in vigore della legge di stabilità 2015, abbiano prestato la propria opera a favore di società collegate o controllate ai sensi dell'art. 2359 c.c. o facenti capo, anche per interposta persona, allo stesso soggetto che successivamente procede all'assunzione a tempo indeterminato. Sulla scorta dell'analoga giurisprudenza in materia di benefici, di cui all'art. 8, l. n. 223/1991, si può affermare come lo «stesso soggetto» cui fanno capo le società che procedano all'assunzione possa rinvenirsi nella situazione in cui vi sia continuità soggettiva tra le società, ossia quando esse siano riconducibili a un unico, comune, centro decisionale e di imputazione degli interessi. Per tali ragioni, lo sgravio non può essere riconosciuto nel caso in cui il lavoratore, licenziato da una ditta individuale nei tre mesi antecedenti all'entrata in vigore della legge di stabilità 2015, venga poi, sette mesi dopo, assunto a tempo indeterminato da una società a responsabilità limitata, al 99 per cento di titolarità del precedente datore di lavoro, che ne sia anche amministratore unico.

LADDOVE IL DATORE DI LAVORO NON OSSERVI L'ORDINE DEL GIUDICE DI RIASSUMERE IN SERVIZIO IL LAVORATORE, in esecuzione della sentenza dichiarativa della nullità di un precedente contratto di lavoro a termine e che dispone la sua conversione in contratto a tempo indeterminato, il datore di lavoro è tenuto a corrispondere al lavoratore tutte le retribuzioni maturate tra data di deposito della sentenza dichiarativa della nullità e quella di deposito della sentenza che quantifica le retribuzioni stesse. Analogamente a quanto accade in materia di licenziamento, è infatti onere del datore di lavoro invitare il lavoratore a riprendere servizio in adempimento del provvedimento del giudice, cosicché, nel caso in cui tale invito non venga formulato dal datore, il rapporto di lavoro si considera in atto e il lavoratore ha diritto a vedersi corrispondere le retribuzioni in base a questo dovute. Peraltro, anche laddove il lavoratore avesse nel frattempo trovato una nuova occupazione, dalla somma dovutagli non è deducibile l'*aliunde perceptum*, avendo essa natura retributiva e non risarcitoria.

L' AVER PREVISTO UN REQUISITO FISICO IDENTICO PER L' UNO E L' ATRO SESSO (160 CM DI ALTEZZA) NELLA PROCEDURA DI ASSUNZIONE DI PERSONALE CON QUALIFICA DI CAPO SERVIZIO TRENO a cui hanno partecipato le ricorrenti, siccome requisito oggettivamente non giustificato né comprovato nella sua pertinenza e proporzionalità rispetto alle mansioni riconducibili alla suddetta qualifica, ha integrato un'ipotesi di discriminazione (indiretta) di genere in violazione del d.lgs. n. 198/2006.

Va tuttavia rigettata la domanda di costituzione del rapporto di lavoro in apprendistato professionalizzante (cui asseritamente la selezione sarebbe stata preordinata) quale provvedimento atto a rimuovere gli effetti della condotta discriminatoria, in quanto la documentazione in atti smentisce l'assunto per cui, in assenza dell'applicazione del limite statutario discriminatorio, le ricorrenti sarebbero state assunte (o avrebbero visto riconosciuto il diritto ad essere assunte). Infatti, la selezione indetta dalla convenuta ed alla quale le ricorrenti sono state da quest'ultima invitate a partecipare dopo la presentazione delle rispettive candidature non può valere quale offerta al pubblico ex art. 1336 c.p.c., essendo in essa espressamente previsto che la «partecipazione alla selezione non comporta alcun obbligo di assunzione».

La natura discriminatoria della condotta della convenuta giustifica però l'accoglimento della domanda di risarcimento del danno patrimoniale *sub specie* di perdita di *chance* all'assunzione. Il fatto che le ricorrenti fossero state invitate a presentarsi alla visita medica dopo aver effettuato e superato precedenti prove selettive, in un contesto nel quale la visita medica costituisce l'ultima fase dell'*iter* finalizzato all'eventuale assunzione del

ART. 1, CC. 118-124, L. N. 190/2014

TRIB. GROSSETO - G.U.
22 MAGGIO 2019
 (Est. Grosso)
L.P.A.R. c. C.M. Sas

RETRIBUZIONI - CONTRATTO A TEMPO DETERMINATO - MANCATA RIAMMISSIONE IN SERVIZIO - ALIUNDE PERCEPTUM

D.LGS. N. 368/2001 - ART. 18 ST. LAV.

TRIB. FIRENZE - G.U.
4 APRILE 2019
 (Est. Gualano)
G.T. e G.B. c. T. Spa

DISCRIMINAZIONE INDIRETTA PER MOTIVI DI GENERE IN FASE PREASSUNTIVA - RIMOZIONE DEGLI EFFETTI - COSTITUZIONE DEL RAPPORTO - RISARCIMENTO DEL DANNO PATRIMONIALE - PERDITA DI CHANCE - DETERMINAZIONE EQUITATIVA DEL QUANTUM

D.LGS. N. 198/2006

candidato, rende chiaro come l'aver applicato il limite statutale *de quo* abbia costituito comportamento discriminatorio suscettibile di aver fatto perdere alle ricorrenti una reale e consistente possibilità di conseguire il diritto all'assunzione; possibilità che il giudice ritiene di quantificare equitativamente in una misura pari al 75 per cento, con conseguente danno patrimoniale quantificabile, per ciascuna ricorrente, in un importo complessivo pari al 75 per cento delle retribuzioni che a ciascuna sarebbero spettate dall'1.4.2015 alla data odierna in caso di assunzione con contratto di lavoro in apprendistato professionalizzante nella qualifica di capo treno/capo servizi treno.

* * *

► Sentenze

LA DIRETTIVA 2001/23/CE OSTA A UNA LEGISLAZIONE NAZIONALE, COME QUELLA DI CUI TRATTASI NEL PROCEDIMENTO PRINCIPALE, la quale, in caso di trasferimento di un'impresa intervenuto nell'ambito di una procedura di riorganizzazione giudiziale mediante trasferimento soggetto a controllo giudiziario, applicata al fine di conservare in tutto o in parte l'impresa cedente o le sue attività, prevede, per il cessionario, il diritto di scegliere i lavoratori che intende riassumere.

GLI ARTICOLI 3, 5 E 6 DELLA DIRETTIVA 2003/88/CE, LETTI ALLA LUCE DELL'ARTICOLO 31, PARAGRAFO 2, DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA, e dell'articolo 4, paragrafo 1, dell'articolo 11, paragrafo 3, e dell'articolo 16, paragrafo 3, della direttiva 89/391/Cee, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa di uno Stato membro che, secondo l'interpretazione che ne è data dalla giurisprudenza nazionale, non impone ai datori di lavoro l'obbligo di istituire un sistema che consenta la misurazione della durata dell'orario di lavoro giornaliero svolto da ciascun lavoratore.

GLI ARTICOLI 1, 2 E 6 DELLA DIRETTIVA 2000/78/CE, IN COMBINATO DISPOSTO CON L'ARTICOLO 21 DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, che entra in vigore retroattivamente, la quale, per porre fine a una discriminazione fondata sull'età, prevede un reinquadramento degli agenti a contratto in servizio in un nuovo regime di retribuzione e di avanzamento nell'ambito del quale il primo inquadramento di tali agenti a contratto è determinato in funzione dell'ultima retribuzione percepita a titolo del precedente regime.

2) Nell'ipotesi in cui disposizioni nazionali non possano essere interpretate conformemente alla direttiva 2000/78, il giudice nazionale è tenuto ad assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica che tale direttiva attribuisce ai soggetti dell'ordinamento garantendone la piena efficacia e disapplicando ove necessario ogni disposizione nazionale contraria. Il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che, quando è stata constatata una discriminazione contraria al diritto dell'Unione, e finché misure dirette a ripristinare la parità di trattamento non sono state adottate, il ripristino della parità di trattamento, in un caso come quello di cui si tratta nel procedimento principale, comporta la concessione, agli agenti a contratto sfavoriti dal precedente regime di retribuzione e di avanzamento, degli stessi vantaggi di cui hanno potuto beneficiare gli agenti a contratto favoriti da tale regime, per quanto riguarda sia la presa in considerazione dei periodi di servizio maturati prima del compimento del diciottesimo anno di età sia l'avanzamento nella scala retributiva e, di conseguenza, la concessione di un'indennità finanziaria agli agenti a contratto discriminati per un importo pari alla differenza tra l'importo della retribuzione che l'agente a contratto interessato avrebbe dovuto percepire se non fosse stato trattato in modo discriminatorio e l'importo della retribuzione effettivamente percepita.

3) L'articolo 45 TfUE e l'articolo 7, paragrafo 1, del regolamento n. 492/2011 ostano a una normativa nazionale in forza della quale, nel determinare l'anzianità retributiva di un agente a contratto, sono presi integralmente in considerazione i pregressi periodi di servizio compiuti nell'ambito di un rapporto di lavoro con un ente locale o un comune di uno Stato membro dello Spazio economico europeo, della Repubblica di Turchia o della Confederazione Svizzera, con un organismo dell'Unione europea o, inoltre, con un'organizzazione intergovernativa cui la Repubblica d'Austria appartiene o con altri organismi analoghi, mentre qualsiasi altro pregresso periodo di servizio è preso in considerazione solo fino ad un massimo di dieci anni e nei limiti in cui sia pertinente.

CORTE GIUST.
16 MAGGIO 2019
Causa C-509/17
Plessers

**TRASFERIMENTI IMPRESE
 – RIORGANIZZAZIONE GIUDIZIALE**

DIR. 2001/23/CE - ARTT. 3-5

CORTE GIUST. – GRANDE S.
14 MAGGIO 2019
Causa C-55/18
CCOO

**OBBLIGO DI UN SISTEMA PER
 LA MISURAZIONE DELLA DURATA
 DELL'ORARIO DI LAVORO**

DIR. 2003/88/CE - ARTT. 3, 5 E 6 - CDFUE
 - ART. 31, PAR. 2 - DIR. 89/391/CEE

CORTE GIUST.
8 MAGGIO 2019
Causa C-24/17
**Österreichischer
 Gewerkschaftsbund**

**ESCLUSIONE DELL'ESPERIENZA
 PROFESSIONALE ACQUISITA
 PRIMA DEL COMPIMENTO
 DEL DICOTTESIMO ANNO DI
 ETÀ – NUOVO REGIME DI
 RETRIBUZIONE E DI AVANZAMENTO**

DIR. 2000/78/CE - CDFUE - ART. 21
 - ART. 45 TFUE - REGOLAM. (UE) N.
 492/2011 - ART. 7, PAR. 1

GLI ARTICOLI 1, 2 E 6 DELLA DIRETTIVA 2000/78/CE, LETTI IN COMBINATO DISPOSTO CON L'ARTICOLO 21 DELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, entrante in vigore in maniera retroattiva, la quale, al fine di porre termine a una discriminazione fondata sull'età, preveda un trasferimento dei funzionari in servizio verso un nuovo regime retributivo e di avanzamento di carriera nell'ambito del quale il primo inquadramento di tali funzionari viene determinato in base all'ultima retribuzione da essi percepita a titolo del regime precedente.

L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e l'articolo 9 della direttiva 2000/78 devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale, la quale, in una situazione come quella in discussione nel procedimento principale, riduca la portata del controllo che i giudici nazionali sono in grado di esercitare, escludendo le questioni correlate al fondamento dell'«importo di riferimento per il reinquadramento» calcolato secondo le regole del vecchio regime retributivo e di avanzamento.

Nell'ipotesi in cui delle disposizioni nazionali non possano essere interpretate in una maniera conforme alla direttiva 2000/78, il giudice nazionale è tenuto ad assicurare, nel quadro delle sue competenze, la tutela giuridica scaturente per i singoli da tale direttiva e a garantire la piena efficacia di quest'ultima, disapplicando, ove occorra, qualsiasi contraria disposizione nazionale. Il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che, qualora sia stata constatata una discriminazione contraria al diritto dell'Unione, e fintanto che non siano state adottate delle misure idonee a ristabilire la parità di trattamento, il ripristino di tale parità di trattamento, in un caso quale quello in discussione nel procedimento principale, implica la concessione ai funzionari penalizzati dal vecchio regime retributivo e di avanzamento degli stessi vantaggi di cui hanno potuto beneficiare i funzionari favoriti da tale regime, per quanto riguarda sia la presa in considerazione di periodi di servizio svolti prima del compimento del diciottesimo anno di età sia l'avanzamento nella scala delle retribuzioni, e comporta, di conseguenza, la concessione di una compensazione finanziaria ai funzionari discriminati in misura pari alla differenza tra l'importo della retribuzione che il funzionario interessato avrebbe dovuto percepire se non fosse stato trattato in maniera discriminatoria e l'importo della retribuzione che egli ha effettivamente percepito.

LA CLAUSOLA 5, PUNTO 1, DELL'ACCORDO QUADRO SUL LAVORO A TEMPO DETERMINATO non osta a una normativa nazionale che, così come applicata dagli organi giurisdizionali supremi, esclude – per docenti del settore pubblico che hanno beneficiato della trasformazione del loro rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con un effetto retroattivo limitato – qualsiasi diritto al risarcimento pecuniario in ragione dell'utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato, allorché una siffatta trasformazione non è né incerta né imprevedibile né aleatoria e la limitazione del riconoscimento dell'anzianità maturata in forza della suddetta successione di contratti di lavoro a tempo determinato costituisce una misura proporzionata per sanzionare tale abuso, circostanze che spetta al giudice del rinvio verificare.

L'ARTICOLO 11, PARAGRAFO 3, LETTERA E), DEL REGOLAMENTO (CE) N. 883/2004 DEV'ESSERE INTERPRETATO NEL SENSO CHE UNA FATTISPECIE, COME QUELLA OGGETTO DEL PROCEDIMENTO PRINCIPALE, in cui una persona, pur svolgendo attività lavorativa come marittimo alle dipendenze di un datore di lavoro stabilito in uno Stato membro, su una nave battente bandiera di uno Stato terzo che navighi al di fuori del territorio dell'Unione europea, abbia conservato la residenza nel proprio Stato membro d'origine ricade nella sfera d'applicazione di tale disposizione, ragion per cui la normativa nazionale applicabile è quella dello Stato membro di residenza della persona medesima.

**CORTE GIUST.
8 MAGGIO 2019
Causa C-396/17
Leitner**

ESCLUSIONE DELL'ESPERIENZA PROFESSIONALE ACQUISITA PRIMA DEL COMPIIMENTO DEL DICOTTESIMO ANNO DI ETÀ – NUOVO REGIME RETRIBUTIVO E DI AVANZAMENTO DI CARRIERA

DIR. 2000/78/CE – CDFUE - ART. 47

**CORTE GIUST.
8 MAGGIO 2019
Causa C-494/17
Rossato c. Miur**

LAVORO A TERMINE – PUBBLICO IMPIEGO – RICORSO ABUSIVO AL CONTRATTO A TERMINE

DIR. 1999/70/CE

**CORTE GIUST.
8 MAGGIO 2019
Causa C-631/17
SF**

PREVIDENZA SOCIALE LAVORATORI MIGRANTI – LAVORATORE MARITTIMO

REGOLAM. (CE) N. 883/2004 - ART. 11, PAR. 3, LETT. E)

L'ARTICOLO 1, PARAGRAFO 1, DELLA DIRETTIVA 2001/23/CE DEVE ESSERE INTERPRETATO nel senso che l'acquisizione, da parte di una seconda impresa, degli strumenti finanziari e delle altre attività patrimoniali dei clienti di una prima impresa, in seguito alla cessazione dell'attività da parte di quest'ultima, in forza di un contratto la cui conclusione è imposta dalla legislazione nazionale, può costituire un trasferimento di impresa o di parte di impresa, anche qualora i clienti della prima impresa restino liberi di non affidare la gestione dei loro titoli di Borsa alla seconda impresa, ove si accerti l'esistenza di un trasferimento di clientela, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare. In tale contesto il numero, anche molto elevato, di clienti effettivamente trasferiti non è, di per sé, determinante per quanto riguarda la qualificazione come «trasferimento» e la circostanza che la prima impresa collabori, in qualità di società di intermediazione di Borsa non indipendente, con la seconda impresa, non ha, in linea di principio, alcuna incidenza.

LA CLAUSOLA 2, PUNTO 6, DELL'ACCORDO QUADRO SUL CONGEDO PARENTALE CONTENUTO NELL'ALLEGATO ALLA DIRETTIVA 96/34/CE deve essere interpretata nel senso che osta a che, quando un lavoratore assunto a tempo indeterminato e in regime di tempo pieno è licenziato nel momento in cui beneficia di un congedo parentale a tempo parziale, l'indennità di licenziamento e l'indennità per congedo di riqualificazione da versare a detto lavoratore siano determinate, quantomeno in parte, sulla base della retribuzione ridotta che questi percepisce al momento del licenziamento.

L'articolo 157 TfUE va interpretato nel senso che osta a una normativa come quella oggetto del procedimento principale che prevede che, quando un lavoratore assunto a tempo indeterminato e in regime di tempo pieno è licenziato nel momento in cui beneficia di un congedo parentale a tempo parziale, detto lavoratore riceva una indennità di licenziamento e una indennità per congedo di riqualificazione determinate, quantomeno in parte, sulla base della retribuzione ridotta che questi percepisce al momento del licenziamento, nella situazione in cui un numero considerevolmente più elevato di donne che di uomini sceglie di beneficiare di un congedo parentale a tempo parziale e ove la differenza di trattamento che ne risulta non possa spiegarsi in base a fattori obiettivamente giustificati ed estranei a qualsiasi discriminazione fondata sul sesso.

UN CITTADINO DI UNO STATO MEMBRO CHE ABBA ESERCITATO IL SUO DIRITTO ALLA LIBERA CIRCOLAZIONE, che abbia acquisito in un altro Stato membro la qualità di lavoratore ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/38/Ce, in virtù dell'attività da esso esercitata, su base giuridica diversa da un contratto a tempo determinato, per un periodo di due settimane, prima di trovarsi in stato di disoccupazione involontaria, conserva lo status di lavoratore per un periodo supplementare di almeno sei mesi ai sensi di tali disposizioni, purché si sia registrato presso l'ufficio di collocamento competente al fine di trovare un lavoro.

Spetta al giudice del rinvio stabilire se, in applicazione del principio della parità di trattamento sancito all'articolo 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38, detto cittadino di sponga, di conseguenza, del diritto di percepire prestazioni di assistenza sociale o, eventualmente, prestazioni previdenziali sulla stessa base di un cittadino dello Stato membro ospitante.

LA CLAUSOLA 4, PUNTO 1, DELL'ACCORDO QUADRO SUL LAVORO A TEMPO DETERMINATO dev'essere interpretata nel senso che essa non osta a una normativa nazionale secondo la quale, in una situazione come quella di cui al procedimento principale – in cui la risoluzione del contratto di appalto concluso tra il datore di lavoro e uno dei suoi clienti, da un lato, ha avuto la conseguenza di porre fine a contratti di lavoro per la realizzazione di un'opera o di un servizio, intercorrenti tra il medesimo datore di lavoro e taluni lavoratori, e, dall'altro, ha comportato il licenziamento collettivo, basato su un motivo oggettivo,

CORTE GIUST.
8 MAGGIO 2019
Causa C-194/18
Dodi

TRASFERIMENTO DELL'INSIEME DEI SERVIZI FINANZIARI DA UNA BANCA A UNA SOCIETÀ DI BORSA CHE ESCLUDE IL TRASFERIMENTO DEL PERSONALE

DIR. 2001/23/CE - ART. 1, PAR. 1

CORTE GIUST.
8 MAGGIO 2019
Causa C-486/18
Praxair MRC

LAVORATORE ASSUNTO A TEMPO INDETERMINATO E IN REGIME DI TEMPO PIENO IN SITUAZIONE DI CONGEDO PARENTALE A TEMPO PARZIALE

DIRETTIVA 96/34/CE - 157 TFUE

CORTE GIUST.
11 APRILE 2019
Causa C-483/17
Tarola

LIBERA CIRCOLAZIONE DELLE PERSONE - ASSEGNO PER PERSONE IN CERCA DI IMPIEGO

DIR. 2004/38/CE - ART. 7

CORTE GIUST.
11 APRILE 2019
Cause riunite C-29/18, C-30/18 e C-44/18
Cobra Servicios Auxiliares

INDENNITÀ PER CESSAZIONE DI LAVORO A TEMPO IN-

di lavoratori a tempo indeterminato assunti dal datore di lavoro in questione –, l'indennità per cessazione del rapporto di lavoro versata ai primi lavoratori è inferiore a quella concessa ai lavoratori a tempo indeterminato.

NON È CONTRARIA ALLA DIRETTIVA 2003/88/CE IN MATERIA DI ORARIO DI LAVORO una normativa nazionale che prevede, ai fini del calcolo della durata media settimanale del lavoro, periodi di riferimento che inizino e terminino in date di calendario fisse, purché tale normativa contenga meccanismi atti a garantire che la durata media massima settimanale del lavoro di quarantotto ore sia rispettata nel corso di ogni periodo di sei mesi a cavallo di due periodi di riferimento fissi successivi.

* * *

DETERMINATO PER UNA RAGIONE OGGETTIVA

DIR. 1999/70/CE - CL. 4

CORTE GIUST.

11 APRILE 2019

Causa C-254/18

Syndicat des cadres de la sécurité intérieure

DURATA MASSIMA SETTIMANALE LAVORO

DIR. 2003/88/CE

► Commissione di garanzia per lo sciopero nei servizi pubblici essenziali

A SEGUITO DELLA MANCATA PARTECIPAZIONE DI UNA AZIENDA DI IGIENE URBANA AL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE CONVOCATO DALLA PREFETTURA DI ROMA l'Ufficio territoriale del governo ha provveduto a trasmettere alla Commissione di garanzia il resoconto dell'incontro conciliativo nel quale, preso atto dell'assenza ingiustificata dell'azienda, dichiarava ultimata con esito negativo la procedura di conciliazione e ha chiesto alla Commissione di valutare il comportamento aziendale. La Commissione ha aperto il procedimento di valutazione del comportamento per il mancato esperimento delle procedure di raffreddamento, ma l'azienda non ha indicato il nominativo del proprio legale rappresentante e non si è avvalsa della facoltà di presentare osservazioni o di chiedere di essere sentita. La Commissione, dunque, ha valutato negativamente il comportamento dell'azienda considerato che la partecipazione alle procedure di raffreddamento e di conciliazione è obbligatoria per entrambe le parti, e che, con delibera n. 4/483 del 6.5.2004, è stato già statuito che il datore di lavoro ha «l'obbligo di aderire all'invito dell'Autorità di cui all'art. 2, comma 2, della l. n. 146/90 e ss. mod. a seguito di richiesta di organizzazioni sindacali... o quanto meno di giustificare la mancata adesione a detto invito, rispondendo di eventuali inadempienze ai sensi dell'art. 4 comma 4 della l. n. 146/90 e ss. mod». Pertanto la Commissione ha irrogato all'azienda la sanzione amministrativa pecuniaria, di cui all'art. 4, c. 4, della legge n. 146 del 1990, per un ammontare economico di euro 7.500,00 tenuto conto della sua recidiva, nonché della mancata indicazione del nominativo del proprio rappresentante legale.

**DELIBERA N. 19/195
18 GIUGNO 2019**

**MANCATA PARTECIPAZIONE
DELL'AZIENDA AL TENTATIVO
DI CONCILIAZIONE**

ART. 2, C. 2, L. N. 146/1990

► Autorità garante della concorrenza e del mercato

L'AUTORITÀ GARANTE HA SEGNALATO DELLE LIMITAZIONI DELLA CONCORRENZA NEL SETTORE DELLE PROFESSIONI REGOLAMENTATE, derivanti dalle modalità di applicazione dell'art. 10, comma 4, lett. b), della legge 12 novembre 2011, n. 183 (Legge di stabilità 2012). Questa norma ha definitivamente superato il tradizionale divieto di esercizio delle attività professionali in forma societaria, disponendo che possano assumere la qualifica di Società tra professionisti (Stp) le società il cui atto costitutivo preveda, tra l'altro, «l'ammissione in qualità di soci dei soli professionisti iscritti ad ordini, albi e collegi, anche in differenti sezioni, nonché dei cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, purché in possesso del titolo di studio abilitante, ovvero soggetti non professionisti soltanto per prestazioni tecniche, o per finalità di investimento. In ogni caso il numero dei soci professionisti e la partecipazione al capitale sociale dei professionisti deve essere tale da determinare la maggioranza di due terzi nelle deliberazioni o decisioni dei soci; il venir meno di tale condizione costituisce causa di scioglimento della società e il consiglio dell'ordine o collegio professionale presso il quale è iscritta la società procede alla cancellazione della stessa dall'albo, salvo che la società non abbia provveduto a ristabilire la prevalenza dei soci professionisti nel termine perentorio di sei mesi». Alcuni ordini professionali hanno adottato un'interpretazione in base alla quale i due requisiti di partecipazione ivi indicati – maggioranza dei due terzi in termini di numero di soci professionisti e di partecipazione al capitale sociale – devono ricorrere cumulativamente, a prescindere da chi esercita l'effettivo controllo sulla società. Altri ordini professionali propongono, invece, una diversa interpretazione, secondo la quale i due requisiti non devono ricorrere cumulativamente, poiché l'autonomia statutaria e la possibilità di stipulare

**SEGNALAZIONE
AS1589
12 GIUGNO 2019**

**REQUISITI PER LA COSTITUZIONE
DI SOCIETÀ DI PROFESSIONISTI**

ART. 21 L. N. 287/1990

dei patti parasociali prevista dal diritto societario vigente consentono di assicurare il controllo sulle decisioni strategiche della Stp da parte dei soci professionisti a prescindere dal loro numero e/o partecipazione al capitale sociale rispetto ai soci non professionisti. Diversamente ragionando si ridurrebbe l'efficacia dello strumento societario ora disponibile per i professionisti, restringendone ingiustificatamente la diffusione. L'Autorità ha formulato il proprio parere in favore di quest'ultima interpretazione che a suo avviso risulterebbe più coerente con la *ratio* sottesa alla richiesta di questi due requisiti, rappresentata dalla necessità di limitare la capacità decisionale dei soci non professionisti, così da evitare che questi ultimi possano influire sulle scelte strategiche della Stp e sullo svolgimento delle prestazioni professionali. Tale obiettivo, ad avviso dell'Autorità, può essere assicurato ricorrendo ai diversi strumenti previsti dal codice civile che consentono di limitare o espandere i diritti e i poteri attribuiti ai soci in relazione al tipo di società scelta e alla relativa *governance*. Infatti, le Stp non costituiscono una tipologia societaria autonoma, ma possono assumere una delle forme societarie previste dal codice civile e sono quindi soggette alla disciplina legale del modello prescelto. A seconda del modello societario adottato possono essere adottati dei patti parasociali o delle clausole statutarie che garantiscano ai soci professionisti di esercitare il controllo della società, anche nella situazione in cui, nella compagine societaria, essi siano in numero inferiore ai due terzi e/o detengano quote di capitale sociale inferiore ai due terzi (ad esempio, nel caso delle società a responsabilità limitata, conferendo ai soci professionisti i diritti particolari di cui all'art. 2468, comma 3, c.c., oppure, nel caso delle Spa, limitando il diritto di voto dei non professionisti ricorrendo a una misura massima ovvero a scaglionamenti ai sensi dell'art. 2351, commi 2 e 3, c.c., o ancora ricorrendo ad azioni speciali prive di voto). Al contrario, secondo l'Autorità, l'interpretazione della norma che ritiene necessario il concorso di tutti e due i requisiti può determinare limitazioni della concorrenza, traducendosi in un ingiustificato ostacolo alla possibilità per i professionisti di organizzarsi in forma di Stp. A supporto della interpretazione preferita l'Autorità ha richiamato dei suoi precedenti interventi, in cui era stato rilevato che l'organizzazione in forma societaria può comportare una serie di vantaggi per i professionisti, consentendo loro di attrarre investimenti, di diventare più competitive e di far fronte alle sfide poste dalla concorrenza internazionale. Anche la Commissione europea si è espressa in merito alle forme di organizzazione tra professionisti nella comunicazione relativa alla Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali del 2004, affermando che regolamentazioni restrittive in materia di struttura aziendale possono avere un impatto economico negativo se impediscono ai prestatori di sviluppare nuovi servizi o modelli aziendali efficienti sotto il profilo dei costi. L'Autorità ha quindi auspicato che i ministeri competenti in materia vogliano intraprendere iniziative idonee a garantire una interpretazione uniforme dell'art. 10, comma 4, lett. b), della legge n. 183/2011, in linea con la *ratio* della norma e i con i consolidati principi concorrenziali a cui la stessa è ispirata.

* * *

► Sentenze

LA LEGGE FINANZIARIA 145 DEL 2018 (ART. 1, C. 1126) MODIFICA LE NORME CHE DISCIPLINANO IL NOTO – PARZIALE – ESONERO DI RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO COLPEVOLE, per il risarcimento nei confronti del lavoratore del danno differenziale quantitativo e qualitativo, al netto di quanto di competenza Inail. La citata disposizione interviene anche sulla disciplina della rivalsa.

Il nuovo testo dell'art. 10 del d.P.R. n. 1124/1965, per quanto rileva, è il seguente:

«Non si fa luogo a risarcimento qualora il giudice riconosca che questo, complessivamente calcolato per i pregiudizi oggetto di indennizzo, non ascende a somma maggiore dell'indennità che a qualsiasi titolo ed indistintamente, per effetto del presente decreto, è liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto.

Quando si faccia luogo a risarcimento, questo è dovuto solo per la parte che eccede le indennità liquidate a norma degli artt. 66 e seguenti e per le somme liquidate complessivamente ed a qualunque titolo a norma dell'articolo 13, comma 2, lettere a) e b), del decreto legislativo 23 febbraio 2000, n. 38.

Agli effetti dei precedenti commi sesto e settimo l'indennità d'infortunio è rappresentata dal valore capitale della rendita complessivamente liquidata, calcolato in base alle tabelle di cui all'art. 39 nonché da ogni altra indennità erogata a qualsiasi titolo».

La novella del successivo art. 11 è consequenziale: «L'Istituto assicuratore deve pagare le indennità anche nei casi previsti dal precedente articolo, salvo il diritto di regresso per le somme a qualsiasi titolo pagate a titolo d'indennità e per le spese accessorie nei limiti del complessivo danno risarcibile contro le persone civilmente responsabili. La persona civilmente responsabile deve, altresì, versare all'Istituto assicuratore una somma corrispondente al valore capitale dell'ulteriore rendita a qualsiasi titolo dovuta, calcolato in base alle tabelle di cui all'art. 39 nonché ad ogni altra indennità erogata a qualsiasi titolo.

Nella liquidazione dell'importo dovuto ai sensi dei commi precedenti, il giudice può procedere alla riduzione della somma tenendo conto della condotta precedente e successiva al verificarsi dell'evento lesivo e dell'adozione di efficaci misure per il miglioramento dei livelli di salute e sicurezza sul lavoro. Le modalità di esecuzione dell'obbligazione possono essere definite tenendo conto del rapporto tra la somma dovuta e le risorse economiche del responsabile».

La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 8580 del 27.3.2019, ha tempestivamente individuato il discrimine temporale di applicabilità della disciplina in esame.

La norma si è ritenuta, innanzitutto, innovativa e non di interpretazione «sia per l'assenza di una espressa autoqualificazione in tal senso di tale disposizione e sia per la tecnica legislativa adoperata, che non ha reso evidente un significato compatibile col testo del 1965 ma, al contrario, ha inserito nell'originaria formulazione previsioni atte a modificarne il contenuto, anche attraverso il richiamo all'autonomo testo normativo di cui al decreto legislativo n. 38 del 2000».

La Suprema Corte ha rilevato che la legge n. 145 del 2018, articolo 1, comma 1126, ha operato una vera e propria riscrittura del danno differenziale, oggi inteso «come il risultato ottenuto sottraendo dal risarcimento “complessivamente calcolato per i pregiudizi oggetto di indennizzo”, la “indennità che, a qualsiasi titolo ed indistintamente [...] è liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto”».

Altresì, che il legislatore «ha direttamente inciso sul contenuto di danno differenziale, cioè sulle componenti dello stesso, con inevitabili ripercussioni sulla integralità del risarcimento del danno alla persona, principio costantemente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità (cfr. per tutte Cass., S.U., n. 26972 del 2008)».

La Cassazione ha pure precisato che «nel caso in esame, non è questione di parametro equitativo per cui è ritenuto appropriato il riferimento all'attualità, ma di disposizioni di

CASS.
21 MAGGIO 2019
N. 13645
(Pres. Di Cerbo,
Est. Blasutto)
S.G. c. I.C.S. Spa e G.
Spa

CASS.
11 APRILE 2019
N. 10230
(Pres. Di Cerbo,
Est. Cinque)
B. Srl c. A.N.

CASS.
8 APRILE 2019
N. 9744
(Pres. Di Cerbo,
Est. Amendola)
V.B.A. c. Inail

CASS.
2 APRILE 2019
N. 9112
(Pres. Di Cerbo,
Est. Boghetich)
P.L. c. S. Spa

CASS.
27 MARZO 2019
N. 8580
(Pres. Di Cerbo,
Est. Ponterio)
C. Spa c. Eredi D.V.A.

DANNO DIFFERENZIALE NOVELLATO – INAPPLICABILITÀ RATIONE TEMPORIS DELLA RIFORMA

L. N. 145/2018; ART. 10, CC. 6 E 7, D.P.R. N. 1124/1965; ART. 11, C. 1, D.P.R. N. 1124/1965; ARTT. 2043 E 2087 C.C.

legge rispetto a cui opera il divieto di retroattività», di talché «le modifiche del decreto del Presidente della Repubblica n. 1124 del 1965, articolo 10, introdotte dalla l. n. 145 del 2018, articolo 1, comma 1126, non possono trovare applicazione in riferimento agli infortuni sul lavoro verificatisi e alle malattie professionali denunciate prima dell'1.1.2019». Nei limiti della fattispecie considerata, dunque, il giudice della legittimità, nella sentenza in esame, non ha affrontato, *ratione temporis*, direttamente, le ulteriori problematiche ravvisabili nella novella, ma ha posto l'importante principio della irretroattività, che vale, naturalmente, in termini generali, sia per i danni terminali/catastrofici che per le lesioni in vita.

Con la successiva sentenza n. 9112 del 2.4.2019 la Suprema Corte coglie l'occasione di ribadire che «il raffronto tra risarcimento del danno civilistico ed indennizzo erogato dall'Inail va effettuato secondo un computo per poste omogenee: vanno, dapprima, distinte le due categorie di danno (patrimoniale e non patrimoniale); il danno patrimoniale calcolato con i criteri civilistici va comparato alla quota Inail rapportata alla retribuzione ed alla capacità lavorativa specifica dell'assicurato (volta all'indennizzo del danno patrimoniale); in ordine al danno non patrimoniale, effettuato il calcolo secondo i criteri civilistici, vanno, dapprima, espunte le voci escluse dalla copertura assicurativa (danno morale e danno biologico temporaneo) che spettano interamente al danneggiato e, poi, dall'ammontare complessivo del danno non patrimoniale così ricavato (corrispondente al danno biologico) va detratto (non già il valore capitale dell'intera rendita costituita dall'Inail, ma solo) il valore capitale della quota della rendita Inail destinata a ristorare, in forza del decreto legislativo n. 38 del 2000, articolo 13, il danno biologico stesso».

Non si tratta, tuttavia, di un principio di diritto immediatamente operante nella nuova normativa posta dalla legge finanziaria, giacché la Corte di Cassazione precisa nella decisione sopra richiamata che «va dato atto che successivamente la deliberazione in camera di consiglio a seguito della pubblica udienza tenuta da questo Collegio il 28.11.2018 e prima della pubblicazione della sentenza è intervenuta la legge di bilancio per l'anno 2019 (l. n. 145 del 2018), che – all'articolo 1, comma 1126 – ha sostanzialmente introdotto un diverso sistema di comparazione tra danno civilistico e indennizzo erogato dall'Inail mediante l'adozione di un criterio di scomputo “per sommatoria” o “integrale”, anziché “per poste”, con conseguente diritto di regresso dell'Istituto per “le somme a qualsiasi titolo pagate”. Deve, peraltro, affermarsi, come già statuito da questa Corte (sentenza n. 8580 del 2019), che le modifiche del decreto del Presidente della Repubblica n. 1124 del 1965, articolo 10, introdotte dalla l. n. 145 del 2018, articolo 1, comma 1126, non possono trovare applicazione in riferimento agli infortuni sul lavoro verificatisi e alle malattie professionali denunciate prima dell'1.1.2019, data di entrata in vigore della citata legge finanziaria; quindi la novella in esame non ha rilievo nel presente procedimento che ha ad oggetto una malattia professionale denunciata prima dell'entrata in vigore della l. n. 145 del 2018».

Anche la successiva sentenza della Corte di Cassazione n. 9744 dell'8.4.2019 torna a ribadire che «rappresenta infatti principio oramai consolidato nella giurisprudenza di questa Corte quello per il quale “in tema di liquidazione del danno biologico cd. differenziale, di cui il datore di lavoro è chiamato a rispondere nei casi in cui opera la copertura assicurativa Inail in termini coerenti con la struttura bipolare del danno-conseguenza, va operato un computo per poste omogenee, sicché, dall'ammontare complessivo del danno biologico, va detratto non già il valore capitale dell'intera rendita costituita dall'Inail, ma solo il valore capitale della quota di essa destinata a ristorare, in forza del decreto legislativo n. 38 del 2000, articolo 13, il danno biologico stesso, con esclusione, invece, della quota rapportata alla retribuzione ed alla capacità lavorativa specifica dell'assicurato, volta all'indennizzo del danno patrimoniale” (Cass. n. 13222 del 2015; Cass. n. 20807 del 2016; v. pure Cass. n. 17407 del 2016 e, più di recente, Cass. n. 25618 del 2018)».

E si affretta a precisare che «su tale conclusione non spiega effetti lo *ius superveniens*

DANNO CIVILISTICO E INDENNIZZO EROGATO DALL'INAIL

rappresentato dalla legge n. 145 del 2018, articolo 1, comma 1126, che ha modificato il decreto del Presidente della Repubblica n. 1124 del 1965, articolo 10, avendo questa Corte già sancito il principio, qui ribadito, che dette modifiche “non possono trovare applicazione in riferimento agli infortuni sul lavoro verificatisi e alle malattie professionali denunciate prima dell’1.1.2019” (in termini, Cass. n. 8580 del 2019, cui si rinvia integralmente sul punto)».

Analogamente Cass. 11.4.2019 n. 10230, dopo aver affermato la legittimità del computo per poste omogenee del danno differenziale: «in tema di liquidazione del danno biologico cd. differenziale, va operato un computo per poste omogenee, sicché dall’ammontare complessivo del danno biologico deve essere detratto non già il valore capitale dell’intera rendita costituita dall’Inail, ma solo il valore capitale della quota di essa destinata a ristorare, del decreto legislativo n. 38 del 2000, ex articolo 13, il danno biologico stesso, con esclusione, invece, della quota rapportata alla retribuzione e alla capacità lavorativa specifica dell’assicurato, volta all’indennizzo del danno patrimoniale», e così che nella fattispecie esaminata «i criteri di liquidazione del danno differenziale sono stati operati con la corretta applicazione delle norme di legge di cui al decreto legislativo n. 38 del 2000, articolo 13, decreto del Presidente della Repubblica n. 1124 del 1965, articolo 10, *ratione temporis* vigenti, in rapporto agli articoli 2043 e 2059 c.c.», segnala la inapplicabilità della novella: «Va da ultimo precisato che, come ritenuto di recente da questa Corte (cfr. Cass. n. 8580 del 2019) con un condivisibile indirizzo – per le argomentazioni svolte e che qui si intendono integralmente richiamate – cui va data continuità, le modifiche del decreto del Presidente della Repubblica n. 1124 del 1965, articolo 10, introdotte dalla l. n. 145 del 2018, articolo 1, comma 1126, non possono trovare applicazione in riferimento agli infortuni sul lavoro verificatisi e alle malattie professionali denunciate prima dell’1.1.2019, data di entrata in vigore della citata legge finanziaria. Quindi, la novella in esame non ha rilievo nel presente procedimento che ha ad oggetto un infortunio verificatosi prima dell’entrata in vigore della l. n. 145 del 2018».

Infine, Cass. n. 13645 del 21.5.2019, in modo ancora più esplicito, disattende l’orientamento espresso dalla Corte di merito nella decisione impugnata sulla scorta di un minoritario e risalente orientamento dei giudici di legittimità in materia.

Nota, difatti, la Corte di Cassazione, nell’ultima pronuncia, che la Corte d’Appello aveva erroneamente applicato il calcolo del danno differenziale per voci complessive, ovvero per sommatoria, detraendo dal danno civilistico liquidato in favore del lavoratore vittima di infortunio tutto quanto erogato dall’Inail a qualsiasi titolo nell’ambito della tutela assicurativa, «comprese le somme erogate per indennità giornaliera da inabilità temporanea ex art. 66, primo comma» del d.P.R. n. 1124/1965.

Invero con orientamento minoritario anche la Corte di Cassazione si era espressa in tal senso, quantomeno sino al 2014, ma, rileva la decisione in commento, che tale orientamento «è stato superato dalla più recente giurisprudenza di legittimità, formatasi a partire dal 2015, ossia successivamente alla sentenza impugnata (risalente al gennaio 2014)».

Si ribadisce, quindi, che il danno differenziale «è costituito dal surplus di risarcimento dei medesimi pregiudizi oggetto di tutela indennitaria Inail» «secondo un computo per poste omogenee (cfr. Cass. n. 1322 del 2015, nn. 13222, 17407 e 20807 del 2016, n. 9166 del 2017, nn. 3296 e 21961 del 2018)».

Così che, con particolare riferimento alla sentenza impugnata, dall’ammontare complessivo del danno biologico liquidabile al lavoratore, non è corretto detrarre il valore capitale dell’intera rendita costituita dall’Inail, «ma solo il valore capitale della quota di essa destinata a ristorare, in forza dell’art. 13 del d.lgs. n. 38 del 2000, il danno biologico, con esclusione, invece, della quota rapportata (per menomazioni di grado pari o superiore al 16 per cento) alla retribuzione ed alla capacità lavorativa dell’assicurato, volta all’indennizzo del danno patrimoniale (Cass. n. 20807 del 2016, n. 13222 del 2015)».

CALCOLO DEL DANNO DIFFERENZIALE

In termini generali, afferma la Corte di Cassazione che nel procedimento di calcolo del danno differenziale occorre «dapprima distinguere le due categorie di danno (patrimoniale e non patrimoniale). Il danno patrimoniale, calcolato secondo criteri civilistici, va comparato alla quota Inail rapportata alla retribuzione e alla capacità lavorativa specifica dell'assicurato (volta all'indennizzo del danno patrimoniale). Dal danno patrimoniale, effettuato il calcolo secondo i criteri civilistici, vanno dapprima espunte le voci escluse dalla copertura assicurativa (danno morale e danno biologico temporaneo) e poi, dall'ammontare complessivo del danno non patrimoniale così ricavato (corrispondente al danno biologico), va detratto non già il valore capitale dell'intera rendita costituita dall'Inail, ma solo il valore capitale della quota della rendita Inail destinata a ristorare, in forza dell'art. 13 d.lgs. n. 38 del 2000, il danno biologico stesso».

Anche quest'ultima decisione di legittimità affronta le novità poste dalla legge n. 145 del 2018, rilevando che la norma ha «inciso sui criteri di calcolo del cd. danno differenziale, imponendo l'adozione di un criterio di scomputo "per sommatoria" o "integrale", anziché "per poste"» e che detta norma «sostanzialmente ha ripristinato il sistema di calcolo di cui la Corte di Appello ha fatto applicazione nella sentenza impugnata».

Ad ogni modo, ribadisce che la questione della applicabilità ai giudizi in corso di tale disciplina normativa è stata già risolta con la sentenza n. 8580 del 2019, «nel senso del carattere innovativo e non interpretativo della novella di cui all'art. 1, comma 1126 cit., in ragione sia dell'assenza di insanabili incertezze e contrasti interpretativi a fronte del sopra citato indirizzo giurisprudenziale, da ritenere costante a partire dal 2015, sia dell'assenza di una espressa autoqualificazione operata dal legislatore in tal senso».

Quindi che «l'innovazione introdotta dalla legge finanziaria del 2019 sia governata – per tutte le ragioni e argomentazioni svolte nella suddetta sentenza, da intendersi qui richiamate e ribadite – dal principio di irretroattività della legge nuova».

Conclusivamente, conferma l'orientamento ormai univoco che esclude qualsiasi rilevanza alla novella rispetto ai danni per lesioni o malattie antecedenti: «Le modifiche dell'art. 10 del d.P.R. n. 1124 del 1965, introdotte dall'art. 1, comma 1126, della l. n. 145 del 2018, non possono trovare applicazione in riferimento agli infortuni sul lavoro verificatisi e alle malattie professionali denunciate prima del gennaio 2019, data di entrata in vigore della citata legge finanziaria».

Rimane ancora da chiarire, dunque, se la nozione di danno differenziale/complementare possa ancora essere intesa quale scomputo delle poste omogenee erogate dall'Inail a fronte di una novella legislativa che sembra prescrivere lo scomputo per poste cumulative e indifferenziate.

LA GIURISPRUDENZA DI MERITO TRIESTINA SI È PRONUNCIATA SULLA APPLICABILITÀ DELLA NOVELLA AL DANNO DIFFERENZIALE PRIMA CHE SI ESPRIMESSE IL GIUDICE DELLA LEGITTIMITÀ.

Le prime due controversie, entrambe affidate allo stesso magistrato, sono state decise con le coeve sentenze nn. 25 e 26 del 25.2.2019.

Il giudice triestino non ritiene applicabile *ratione materiae* la nuova disciplina alla fattispecie rimessa al suo esame, vertendosi in ipotesi di danno terminale/catastrofale rivendicato dagli eredi di un lavoratore deceduto nei confronti del datore di lavoro.

Sostiene infatti il tribunale del lavoro che: «Alcuna deduzione deve essere riconosciuta in relazione agli importi erogati (o erogabili) dall'Inail in quanto il risarcimento riconosciuto in questa sede riguarda voci non indennizzate dall'Istituto (danno alla salute da inabilità temporanea e danno terminale). Sicché non assume in ogni caso rilievo, in questa sede, la recente modifica dell'art. 10, comma 6, del T.U. 1124/1965 a mente del quale "non si fa luogo a risarcimento qualora il giudice riconosca che questo complessivamente calcolato per i pregiudizi oggetto di indennizzo non ascende a somma maggiore dell'indennità che a qualsiasi titolo ed indistintamente, per effetto del presente decreto, è

**TRIB. TRIESTE - G.U.
13 MARZO 2019
(Est. Santangelo)
Eredi P. c. Regione
Friuli**

**TRIB. TRIESTE - G.U.
13 MARZO 2019
(Est. Santangelo)
Eredi V. c. A.P. Trieste**

**TRIB. TRIESTE - G.U.
26 FEBBRAIO 2019
(Est. Burelli)
Eredi S. c. F Spa**

**TRIB. TRIESTE - G.U.
25 FEBBRAIO 2019
(Est. Burelli)
Eredi D. c. F Spa**

liquidata all'infortunato o ai suoi aventi diritto", poiché la novella, nell'introdurre un metodo di determinazione del danno per poste indistinte, richiama sia i concetti di risarcimento (civilistico) che di indennizzo (da intendersi, dunque, proprio in contrapposizione con la nozione di risarcimento, come indennizzo Inail) e fa comunque riferimento ai "pregiudizi oggetto di indennizzo" (per quanto esposto, indennizzo Inail), delimitando quindi il proprio ambito di applicazione al solo danno differenziale (differenza tra il risarcimento civilistico e l'indennizzo Inail in relazione alle voci di danno da quest'ultimo indennizzate). Del resto, non risponderebbe ad alcun criterio di ragionevolezza ricomprendere nell'alveo di applicazione della predetta norma il cd. danno complementare (relativo alle voci di danno non indennizzate dall'Inail) in relazione al quale, invero, non si pone alcuna necessità di raffronto tra quanto liquidabile civilisticamente e quanto oggetto di indennizzo Inail, proprio perché si tratta di voci che l'Inail non indennizza».

Tale orientamento si colloca invero nel solco della giurisprudenza di merito che ritiene non detraibile l'indennizzo Inail dal danno terminale/catastrofale, perché inteso quale danno biologico temporaneo, dunque non ricompreso nell'alveo della prestazione assicurativa.

Negli stessi termini, con altro giudice del foro di Trieste, le successive sentenze n. 46 e 47 del 13.3.2019, che decidono analoghe controversie di danno terminale/catastrofale. Precisa anche l'altro magistrato, richiamando l'orientamento espresso da Cass. 9166/17 e da Cass. 4972/18, che il «danno biologico indennizza soltanto, ai sensi dell'art. 13 d.lgs. n. 38/2000, le menomazioni permanenti. In questo ambito si è espressa recentemente la Suprema Corte che ha chiaramente rilevato che i danni di natura biologica inferiori al 6 per cento o temporanei non hanno copertura assicurativa e che per tali danni, sinteticamente definiti come "danni complementari", non opera l'esonero del datore di lavoro di cui al primo comma dell'art. 10 d.P.R. n. 1124 del 1965 e che quindi "gli stessi andranno risarciti secondo le comuni regole della responsabilità civile"». Sulla scorta di tale rilievo, dunque, si ritiene che la novella operata dall'art. 1 c. 1126 l. n. 145/2018 non abbia mutato i termini della questione: «Il testo della norma è chiaro laddove collega l'esonero, o l'eventuale detrazione della somma corrisposta dall'Inail, comunque, ai pregiudizi indennizzati in base alle disposizioni di cui all'art. 66 T.U. e dell'art. 13 c. 2 lett. a) e b) l. n. 38/2000. Poiché il danno biologico per inabilità temporanea, come già detto, non è oggetto di indennizzo, non essendo ricompreso nelle norme citate, la disposizione non incide sulla presente liquidazione».

* * *

DANNO DIFFERENZIALE NOVELLATO – INAPPLICABILITÀ RATIONE MATERIAE DELLA RIFORMA

L. N. 145/2018; ART. 10, CC. 6 E 7, D.P.R. N. 1124/1965; ART. 11, C. 1, D.P.R. N. 1124/1965; ARTT. 2043 E 2087 C.C.