

a cura di **Vincenzo Fabrizio Giglio**  
*Lexia Avvocati*

# Rassegna di giurisprudenza Corte d'Appello di Milano

## **DIVIETO DI RIDUCIBILITÀ DELLA RETRIBUZIONE**

### **Lavoro – Lavoro subordinato – Retribuzione - Riduzione della retribuzione - Esclusa**

Il divieto di riducibilità della retribuzione non può essere derogato dalla diversa volontà delle parti – anche con riferimento al c.d. «superminimo» – nemmeno in caso di passaggio a mansioni inferiori, se non nei limiti e nelle forme stabilite dal nuovo art. 2103 Cod. civ.

¶ *Corte d'Appello di Milano, 15 gennaio 2020, n. 1974 - Pres. Trogni; Rel. Poli - nel gravame su: Tribunale di Lecco, sentenza n. 314/2018, Est. Gatto*

### **Nota**

Un dirigente pattuiva, in corso di rapporto, una riduzione della retribuzione nella misura del 10% che azzeccava il superminimo e portava la retribuzione complessiva al di sotto del Trattamento Minimo Complessivo Garantito; egli si vedeva inoltre aumentare il contributo ai costi di gestione dell'auto aziendale concessagli in uso promiscuo. Terminato il rapporto, il dirigente adiva il Tribunale per chiedere il pagamento delle somme già oggetto di rinuncia.

I fatti sono avvenuti nel 2016 e, dunque, nel vigore dell'art. 2103 Cod. civ. nel testo riformulato dal «Jobs act».

Il Tribunale rigettava il ricorso, ritenendo che l'accordo sottoscritto tra le parti, benché impugnato dal dirigente entro sei mesi dalla sottoscrizione, fosse legittimo in quanto avente ad oggetto diritti disponibili.

Ad avviso del Giudice di prime cure il divieto di diminuzione della retribuzione stabilito dall'art. 2103 Cod. civ. riguarderebbe esclusivamente le ipotesi di variazione in pejus delle mansioni del lavoratore mentre, nel caso di specie, le mansioni non erano mutate.

La Corte d'Appello successivamente adita dal dirigente

accoglieva il reclamo del lavoratore e riformava la sentenza di primo grado sulla scorta delle seguenti considerazioni.

L'accordo stipulato tra il lavoratore e la Società doveva essere dichiarato nullo, poiché stipulato in violazione della norma imperativa dell'art. 2103 Cod. civ., la quale prevede l'immutabilità della retribuzione, anche nel caso di passaggio a mansioni inferiori. A differenza del Giudice di primo grado, la Corte ha ritenuto che, se l'esecuzione di mansioni inferiori non può portare ad una riduzione della retribuzione, a maggior ragione non si può ritenere che tale riduzione sia consentita qualora vi sia una prosecuzione delle medesime mansioni.

La Corte ha inoltre ritenuto privo di rilievo il fatto che la riduzione della retribuzione fosse stata concordata tra le parti. Il legislatore ha infatti espressamente stabilito che un tale accordo debba essere formalizzato nelle c.d. «sedi protette», ossia le commissioni di certificazione o le sedi enunciate dall'art. 2113, comma 4, Cod. civ. Tale regola, dettata a tutela del lavoratore, non è da quest'ultimo rinunciabile, pena la invalidità dell'accordo.

Alle medesime conclusioni è pervenuta la Corte in merito ad un altro aspetto del rapporto: la società ad un certo momento aveva deciso unilateralmente di addebitare, in misura maggiore a quella pattuita, i costi della vettura aziendale concessa in uso al dirigente. Ad avviso del Collegio, il benefit costituito dalla concessione dell'auto per uso (anche) personale costituisce un elemento indiretto della retribuzione, la cui modifica (in senso peggiorativo per il lavoratore) è soggetta alle stringenti regole già richiamate. L'addebito al lavoratore di un porzione dei costi di gestione superiore a quella inizialmente pattuita si risolve dunque in un detrimento della retribuzione, come tale illegittimo.

In conclusione, la Corte ha dichiarato la nullità dell'accordo di riduzione della retribuzione.

## **ILLEGITTIMITÀ DEL TRASFERIMENTO DI RAMO D'AZIENDA**

### **Lavoro – Lavoro subordinato - Trasferimento di ramo d'azienda – Illegittimità e conseguenze - Mancato ripristino del rapporto da parte della cedente – Cessazione del rapporto con la cessionaria – Natura retributiva dell'ingiunzione nei confronti della cedente**

Nel caso di un trasferimento di azienda di cui sia stata dichiarata in giudizio l'illegittimità, l'aver svolto attività lavorativa nei confronti della cessionaria e la risoluzione del rapporto con quest'ultima non comporta il venire meno dell'interesse del lavoratore ad ottenere i crediti vantati nei confronti della cedente per effetto del mancato ripristino del rapporto da parte di quest'ultima.

¶ Corte d'Appello di Milano, 5 marzo 2020, n. 235 - Pres. Vitali; Est. Bertoli - nel gravame su: Tribunale di Milano, sentenza n. 3190/2018, Est. Tomasi

#### **Nota**

Successivamente al trasferimento di un ramo d'azienda giudicato illegittimo, un dipendente metteva a disposizione della cedente la propria prestazione. Nelle more veniva licenziato per giustificato motivo oggettivo dalla cessionaria, con la quale sottoscriveva verbale di conciliazione percependo una somma a titolo di incentivo all'esodo e rimanendo disoccupato.

Si rivolgeva allora al proprio precedente datore di lavoro (cedente), notificandogli un decreto ingiuntivo per il pagamento delle retribuzioni non percepite dalla data del licenziamento. La società proponeva opposizione al Tribunale, che veniva però rigettata.

Nel rivolgersi alla Corte d'Appello, la società cedente ha in primo luogo lamentato che il Tribunale non avesse dato rilievo al rapporto intercorso con la cessionaria e agli atti estintivi dello stesso, che avrebbero dovuto comportare l'estinzione delle pretese anche nei propri confronti.

Condividendo la motivazione del primo Giudice, la Corte ha affermato che, in caso di trasferimento di ramo d'azienda invalido, il rapporto di lavoro con la società cessionaria si considera di mero fatto, con la conseguenza che le vicende risolutive di questo non sono idonee ad incidere sul rapporto con la cedente che deve considerarsi giuridicamente ancora in essere.

In secondo luogo, l'appellante ha lamentato la mancata detrazione come aliunde perceptum dell'incentivo

all'esodo e dell'indennità di disoccupazione dall'importo ingiunto.

La Corte ha tuttavia ritenuto che i crediti vantati dal lavoratore nei confronti della cedente per effetto del mancato ripristino del rapporto da parte di quest'ultima hanno natura retributiva e non risarcitoria. Il pagamento delle retribuzioni da parte della cessionaria per avere utilizzato la prestazione del lavoratore successivamente all'accertamento dell'illegittimità della cessione ed alla messa a disposizione delle energie lavorative in favore della cedente da parte del lavoratore non produce effetto estintivo dell'obbligazione retributiva di cui resta onerata la cedente che ingiustificatamente rifiuti la controprestazione lavorativa.

Pertanto, stante la natura retributiva del credito, non trova applicazione il principio della compensatio lucrum cum damno.

La Corte ha inoltre aggiunto che, anche a riconoscere natura risarcitoria alle somme pretese dal lavoratore, le conclusioni sarebbero identiche, per due alternativi ordini di ragioni:

da una parte, il principio della corrispondenza tra il chiesto ed il così come quello del tantum devolutum quantum appellatum non osta a che il giudice si pronunci in base ad una ricostruzione dei fatti autonoma, alla qualificazione giuridica dei fatti e all'applicazione di una norma giuridica diversa da quella invocata dalle parti;

dall'altra parte, dal risarcimento non sono detraibili l'indennità di disoccupazione o altra analoga indennità erogata dall'INPS, come quella di mobilità, perché non sono acquisite in via definitiva dal lavoratore, essendo ripetibili ove ne vengano meno i presupposti (come è nelle ipotesi di ripristino del rapporto di lavoro), né quanto percepito a titolo di incentivo all'esodo, trattandosi di somma erogata in via transattiva per evitare controversie indipendenti rispetto all'oggetto del giudizio.

## **DIMISSIONI PER GIUSTA CAUSA**

### **Lavoro – Lavoro subordinato - Dimissioni per giusta causa**

Il lavoratore può rassegnare le dimissioni senza preavviso quando si sia verificata una causa che non consenta la prosecuzione nemmeno provvisoria del rapporto di lavoro, conservando il diritto a percepire l'indennità sostitutiva del mancato preavviso.

Ciò anche quando il recesso non segua immediatamente i fatti che lo giustificano e anche in assenza della comunicazione delle ragioni delle dimissioni, non essendo tenuto il lavoratore, a differenza del datore, ad osservare le formalità di comunicazione della giusta causa.

¶ *Corte d'Appello di Milano, 6 marzo 2020, n. 256 - Pres. Picciau; Est. Freni nel gravame su: Tribunale di Monza, sentenza n.129/2019, Est. Stefanizzi*

### Nota

*Un lavoratore si dimetteva per giusta causa e otteneva un decreto ingiuntivo avente ad oggetto il pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso illegittimamente trattenuta dalla Società.*

*Il Tribunale, non ravvisando la dedotta giusta causa di dimissioni prospettata dal lavoratore, accoglieva l'opposizione della Società e revocava il decreto ingiuntivo opposto ritenendo la lettera di dimissioni generica e riferita a fatti anteriori mai tempestivamente contestati al datore.*

*La Corte successivamente adita dal lavoratore ha confermato la pronuncia del Tribunale, sulla scorta delle seguenti osservazioni.*

*In via preliminare, in merito alle caratteristiche e ai requisiti delle dimissioni per giusta causa del lavoratore, la Corte ha chiarito che:*

*a) il lavoratore conserva il diritto a percepire l'indennità sostitutiva del mancato preavviso nel caso in cui il recesso sia stato determinato da un fatto colpevole del datore di lavoro;*

*b) possono sussistere anche quando il recesso non segua immediatamente i fatti che lo giustificano, spettando al lavoratore il pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso;*

*c) il lavoratore, diversamente dal datore, non è condizionato ad alcuna formalità di comunicazione della giusta causa, ed in particolare all'esplicazione contestuale o pressoché immediata delle ragioni delle dimissioni.*

*Svolte queste premesse, la Corte ha ritenuto che nel caso di specie non vi fossero ragioni che giustificassero una giusta causa di dimissioni.*

*Le circostanze che avrebbero condotto il lavoratore alla decisione di recedere dal contratto, quali comportamenti vessatori, indebita trattenuta di somme e inadempienza degli obblighi contrattuali, non sono risultate sufficienti ad integrare quella situazione di grave persecuzione invocata quale giusta causa delle dimissioni rese.*

## LIBRO UNICO DEL LAVORO, MODALITÀ DI ASSOLVIMENTO DELL'OBBLIGO DI CONSEGNA

### Lavoro – Lavoro subordinato – LUL– Consegna del prospetto paga al dipendente – Obbligo – Modalità di assolvimento

L'obbligo del datore di lavoro di consegnare il prospetto paga all'atto del pagamento della retribuzione può ritenersi validamente assolto, pur in assenza della tradizionale consegna cartacea, mediante la predisposizione presso il luogo di lavoro di una postazione completa di pc, internet e stampante, in modo da consentire al lavoratore di scaricare e stampare il proprio cedolino.

¶ *Corte d'Appello di Milano, 10 marzo 2020, n. 267 - Pres. Vignati; Rel. Mantovani nel gravame su: Tribunale di Milano, sentenza n. 1092/2019, Est. Paziienza*

### Nota

*Una dipendente di una società cooperativa conveniva in giudizio la datrice di lavoro per ottenere la consegna cartacea dei prospetti paga dal mese di gennaio 2018, modalità praticata fino a quel momento e poi abbandonata in favore della versione digitale degli stessi.*

*Ricevuta la notifica del ricorso, la società ottemperava alla richiesta, con la conseguenza che il Tribunale dichiarava cessata la materia del contendere, condannando la resistente al pagamento delle spese legali. La società proponeva tuttavia appello, lamentando, per quel che qui interessa, la mancata pronuncia sulla domanda di accertamento del diritto della lavoratrice a ricevere le buste paga esclusivamente in modalità cartacea.*

*Il Giudice di prime cure, richiamando tre interPELLI del Ministero del Lavoro (nn. 1/2008, 8/2010 e 13/2012), aveva affermato che è onere del datore predisporre presso il luogo di lavoro una postazione internet dotata di stampante collegata al PC da cui il lavoratore possa ottenere le proprie buste paga cartacee. La mera pubblicazione delle stesse sul portale aziendale non è sufficiente, dal momento che non tiene conto che non tutti i lavoratori possiedono competenze informatiche o sono dotati di un pc e/o di una stampante. Il Tribunale aveva inoltre giudicato non idonea allo scopo la predisposizione da parte della società resistente di una postazione internet presso altra struttura (sita a 800 metri dal luogo di lavoro della ricorrente). Tale modalità non sarebbe stata attuabile nel caso di specie, in quanto, da una parte, avrebbe comportato per la lavoratrice difficoltà in termini di tempo e di denaro e, dall'altra, i locali messi a*

disposizione non erano di proprietà della resistente bensì della committente, risultando pertanto interdetti alla lavoratrice in assenza di specifica autorizzazione e/o permesso.

La Corte ha confermato la cessazione della materia del contendere, essendo la domanda principale volta all'ottenimento delle buste paga mentre la domanda di accertamento del diritto proposta dalla ricorrente aveva carattere strumentale.

Con riguardo alle modalità di consegna dei cedolini paga ai dipendenti, la Corte ha tuttavia svolto le seguenti osservazioni.

Come chiarito dall'interpello del Ministero del Lavoro n. 13/2012, osserva il Collegio, va riconosciuta validità legale al servizio di pubblicazione on line dei prospetti paga - in alternativa al tradizionale metodo di consegna cartacea - a condizione che il sito web aziendale sia dotato di un'area ad hoc dove il lavoratore possa scaricare la propria busta paga online.

Inoltre, anche la predisposizione di un area riservata con attrezzature idonee e con l'assistenza di personale competente in un ufficio limitrofo al luogo di lavoro del dipendente ed allo stesso accessibile può assolvere all'obbligo sancito dagli articoli 1 e 3, legge n. 4/1953.

## **DIVIETO DI CONCORRENZA NEL RAPPORTO DI AGENZIA**

### **Agenzia - Divieto di concorrenza in corso di rapporto - Concorrenza illecita e sviamento di clientela**

Nel contratto di agenzia il divieto di concorrenza è un c.d. «effetto naturale del contratto» pur in assenza di una norma specifica che lo preveda (come l'art. 2105 Cod. civ. per il lavoratore subordinato), potendosi desumere dal primo comma dell'articolo 1746 del codice civile, in base al quale l'agente deve tutelare gli interessi del preponente ed agire con lealtà e buona fede.

A ciò si aggiunga che l'articolo 2598, n. 3, del codice civile qualifica un'attività come concorrenza sleale quando è contraria ai principi di correttezza professionale ed idonea a danneggiare l'altrui azienda, indipendentemente dall'effettivo verificarsi di un pregiudizio a carico del soggetto passivo.

¶ Corte d'Appello di Milano, 12 marzo 2020, n. 252 - Pres. Picciau; Est. Freni  
nel gravame su: Tribunale di Monza, sentenza n. 421/2019, Est. Rotolo

### **Nota**

Nell'ambito di un rapporto di agenzia, la società mandante recedeva dal contratto per giusta causa, ravvisata nello svolgimento da parte dell'agente, già in corso di rapporto e appena dopo la sua risoluzione, di attività in favore di altra società, della quale era anche divenuto collaboratore e che trattava i medesimi articoli, sebbene di materiale differente.

Il Tribunale e la Corte d'Appello aditi hanno confermato la risoluzione del rapporto di agenzia per causa addebitabile all'agente.

Non sono state ritenute fondate le ragioni di quest'ultimo, secondo il quale:

la responsabilità derivante da concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598, n. 3, Cod. civ. sarebbe applicabile esclusivamente tra imprenditori;

egli sarebbe stato legittimato, in qualità di agente plurimandatario, a procacciare clienti fuori zona per chiunque, non sussistendo alcuno sviamento dal momento che, nel caso di specie, i prodotti delle due società erano merceologicamente differenti.

La Corte ha chiarito due fondamentali concetti:

nel contratto di agenzia il divieto di concorrenza costituisce un effetto naturale del contratto, pur in assenza di una norma specifica che lo preveda, potendosi desumere dal primo comma dell'art. 1746 Cod. civ., in base al quale l'agente deve tutelare gli interessi del preponente ed agire con lealtà e buona fede;

ai sensi dell'art. 2598, n. 3, Cod. civ. un'attività costituisce concorrenza sleale se contraria ai principi di correttezza professionale ed idonea a danneggiare l'altrui azienda, indipendentemente dall'effettivo verificarsi di un pregiudizio. Lo sviamento di clientela posto in essere dall'agente, facendo uso delle conoscenze riservate acquisite nel precedente rapporto di agenzia o, comunque, con modalità tali da non potersi giustificare alla luce dei principi di correttezza professionale, è senza dubbio idoneo ad integrare la fattispecie della concorrenza sleale.

Orbene. Ad avviso dei Giudici, è stato provato nel caso in esame che l'agente avesse realizzato una serie di atti ed iniziative scaturenti in attività non lecitamente consentite, quali:

avere svolto attività per un concorrente in costanza del rapporto di agenzia;

avere provveduto, immediatamente ed in un arco temporale ristretto dopo la risoluzione del rapporto, a contattare soggetti che aveva seguito per molti anni per conto ed in favore della precedente committente.

*Pertanto, tali condotte inadempienti ed illecite hanno indubbiamente cagionato un danno alla società, a causa dello sviamento determinato dall'agente in relazione alla vendita di prodotti, di fatto oggettivamente identici, nonostante la diversa tipologia del materiale utilizzato per la loro realizzazione, attesa la destinazione alla medesima platea di mercato costituita da clienti.*

## **SCIOPERO, LEGITTIMITÀ**

### **Lavoro – Lavoro subordinato - Sciopero – Formalità proclamazione**

Ai fini della legittima partecipazione ad uno sciopero, risulta irrilevante l'apprezzamento obiettivo che possa farsi della fondatezza, della ragionevolezza e dell'importanza delle pretese perseguite nonché la mancanza di proclamazione formale, di preavviso al datore di lavoro, di tentativi di conciliazione o d'interventi dei sindacati.

¶ Corte d'Appello di Milano, 23 marzo 2020, n. 96 - Pres. Vitali nel gravame su: Tribunale di Monza, sentenza n. 158/2019, Est. Crispino

### **Nota**

*Un gruppo di lavoratori veniva sanzionato con ammonizione scritta per avere partecipato ad uno sciopero senza che, nell'ambito dello stabilimento, né la R.S.U. né il sindacato esterno o le segreterie delle organizzazioni sindacali presenti in azienda avessero dichiarato di aderirvi ed avendo fornito giustificazioni per la propria assenza solo a posteriori.*

*La Società rivendicava le proprie ragioni sulla scorta delle seguenti argomentazioni:*

*in precedenti occasioni, lo sciopero programmato era stato comunicato con affissione nelle bacheche aziendali o telefonicamente o con un volantino all'ufficio del personale, o a mezzo comunicazione di posta elettronica, mentre in caso di sciopero improvviso un componente della R.S.U. aveva sempre contattato l'ufficio del personale o un responsabile aziendale;*

*nel caso in esame non si era verificata alcuna delle situazioni elencate, mentre negli altri stabilimenti dell'azienda la comunicazione di adesione allo sciopero era stata effettuata e nessun lavoratore sanzionato;*

*i lavoratori che si erano assentati non avevano manifestato alla società, prima dell'inizio del turno, la loro assenza e le ragioni della stessa.*

*Il Tribunale, ritenute legittime le ragioni dei lavoratori,*

*revocava la sanzione disciplinare comminata. La Corte d'Appello adita dalla Società ha condiviso la decisione del Giudice di primo grado, sulla scorta delle seguenti osservazioni.*

*Facendo proprio un consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, già condiviso in passato, la Corte ha chiarito che, essendo il diritto di sciopero costituzionalmente attribuito direttamente ai lavoratori, le uniche limitazioni che incontra sono le seguenti:*

*a) la ratio storico-sociale che lo caratterizza, essendo giustificato dalla tutela degli interessi collettivi dei lavoratori;*

*b) l'intangibilità di altri diritti o interessi costituzionalmente garantiti, essendo vietate le forme di attuazione che assumano modalità delittuose.*

*Svolta questa premessa, la Corte ha affermato che non sussistono obblighi in capo ai lavoratori di giustificare le assenze dal lavoro determinate dalla partecipazione ad uno sciopero, nemmeno sulla base dei principi di correttezza e buona fede.*

*Sarebbe invece stata necessaria una comunicazione alla società solo se i lavoratori avessero inteso imputare l'assenza a ragione diversa dalla partecipazione allo sciopero. Nel caso di specie, risultava pacifica la proclamazione di uno sciopero generale ultranazionale, la cui adesione da parte dei lavoratori, quanto agli altri stabilimenti aziendali, era stata anche comunicata alla società dalle relative rappresentanze sindacali unitarie.*

*Pertanto, alla luce anche dei principi giurisprudenziali richiamati, ciò è necessario e sufficiente a considerare legittimo il comportamento di astensione dal lavoro dei dipendenti.*

## **OBBLIGO DI FEDELTÀ E RISARCIMENTO DEL DANNO PER INADEMPIMENTO**

### **Lavoro – Obbligo di fedeltà ex art. 2105 Cod. civ. – Inadempimento – Risarcimento del danno – Nesso causale - necessario**

L'obbligo di fedeltà nei confronti del datore di lavoro può condurre il lavoratore ad una responsabilità per danni ma occorre, da parte del datore di lavoro, la prova del danno subito e del nesso causale tra il danno e la condotta inadempiente.

¶ Corte d'Appello di Milano, 10 aprile 2020, n. 412 - Pres. Bianchini;

*nel gravame su: Tribunale di Monza, sentenza n. 251/2019, Est. Rotolo*

**Nota**

*Una società, operante nel settore delle assicurazioni sui viaggi, conveniva in giudizio due ex dipendenti che avevano rassegnato le dimissioni per giusta causa, poiché riteneva che nei due mesi precedenti alle dimissioni essi avessero operato in danno del loro datore di lavoro al fine di depauperare la società del proprio business e del proprio know-how costruito in più di vent'anni di attività. La Società sosteneva che le dimissioni erano state strumentali e prive di giusta causa mentre le condotte addebitate ai lavoratori violavano gli artt. 2104 e 2105 Cod. civ., in tema di diligenza e fedeltà, cagionando l'azzeramento del valore iniziale dell'azienda.*

*Il Tribunale ha riconosciuto la mancanza di giusta causa di dimissioni, condannando i due ex dipendenti al pagamento dell'indennità per il mancato preavviso ma ha respinto la domanda relativa al risarcimento del danno.*

*La Corte d'Appello, confermando la decisione del giudice di prime cure, ha accertato che fosse stato violato il dovere di fedeltà di cui all'art. 2105 Cod. civ. ma non ha ritenuto che tali comportamenti abbiano cagionato il pregiudizio denunciato.*

*La Corte ha rammentato che dall'inadempimento di un'obbligazione non derivano automaticamente la prova e la risarcibilità del danno. Anche una grave violazione dei doveri di diligenza e fedeltà, per poter approdare ad una responsabilità per danni, richiede anzitutto che il danno si sia effettivamente realizzato e, in aggiunta, che tale pregiudizio sia stato causato in via diretta dalla condotta inadempiente.*

*Nel caso di specie, la perdita del valore della Società era dovuto alla cessazione del contratto di agenzia e non dall'attività posta dai dipendenti. Era infatti emerso che la società ricorrente era un'agente plurimandatario che promuoveva le polizze assicurative in favore di un solo committente che poco prima aveva receduto dal contratto di agenzia.*

---

**CONTRATTI A TEMPO DETERMINATO  
E DIRITTO DI PRECEDENZA**
**Lavoro – Lavoro subordinato - Contratti a tempo determinato – Diritto di precedenza – Condizioni e limiti**

Il diritto di precedenza previsto dall'art. 24, D.Lgs. n. 81/2015 opera soltanto a condizione che il lavoratore abbia ritualmente dichiarato di volersene avva-

lere e solo nei casi in cui il datore di lavoro assume nuovi lavoratori a tempo indeterminato mentre ciò non si verifica nel caso di modifica di un contratto a tempo determinato in tempo indeterminato.

La norma istitutiva del diritto di precedenza va interpretata in modo restrittivo.

¶ *Corte d'Appello di Milano, 20 aprile 2020, n. 281 - Pres. Bianchini; nel gravame su: Tribunale di Milano, sentenza n. 616/2020, Est. Moglia*

**Nota**

*Alcuni ex dipendenti di una catena di negozi, tutti già assunti con contratti a tempo determinato, lamentavano la violazione da parte della società del diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato, previsto dall'art. 24 D.Lgs. n. 81/2015 e chiedevano di condannare la Società a ricostituire il rapporto di lavoro e al pagamento delle retribuzioni medio tempore maturate, oltre al risarcimento dei danni subiti per la perdita di chance. Il Tribunale ha respinto il ricorso poiché, da un lato, gli ex dipendenti non avevano ritualmente comunicato di volersi avvalere del diritto di precedenza; e, dall'altro, poiché il diritto di precedenza opera nel solo caso in cui il datore di lavoro, entro dodici mesi successivi alla scadenza del termine del contratto del lavoratore che aveva invocato il diritto di precedenza, avesse proceduto a nuove assunzioni a tempo indeterminato. Non erano tali, ad avviso del Tribunale, le trasformazioni di rapporti a termine in rapporti a tempo indeterminato.*

*La Corte d'Appello ha confermato che la norma riconosce il diritto di precedenza solamente nell'ipotesi in cui il datore di lavoro proceda ad una nuova assunzione a tempo indeterminato. La violazione del diritto di precedenza non si verifica invece qualora il datore di lavoro non abbia proceduto ad una nuova assunzione, come nel caso di specie, ma alla trasformazione di un rapporto a termine poiché il rapporto esiste già e si modifica soltanto la durata.*

*La Corte d'Appello di Milano ha puntualizzato che la norma sul diritto di precedenza è limitativa della sfera di libertà del datore di lavoro e non può essere interpretata estensivamente.*

---

**CESSIONE DI RAMO D'AZIENDA, NOZIONE**

**Lavoro – Lavoro subordinato - Cessione ramo d'azienda – Identificazione ramo – mero gruppo di persone – Ammissibile – Requisiti**

Il ramo d'azienda è intesa come articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica organizzativa preesistente come tale al trasferimento e che conserva nel trasferimento la propria identità. Esso può anche essere individuato, quando non occorrono particolari mezzi patrimoniali per l'esercizio dell'attività economica, anche in un complesso stabile organizzato di persone, addirittura in via esclusiva, allorquando siano dotate di particolari competenze e stabilmente coordinate ed organizzate tra loro, così da rendere le loro attività interagenti e idonee a tradursi in beni e servizi ben individuabili.

¶ Corte d'Appello di Milano, 20 aprile 2020, n. 283 - Pres. Bianchini; Est. Cuomo nel gravame su: Tribunale di Milano, sentenza n. 2819/2017, Est. Atanasio

### Nota

Una Società cedeva il ramo d'azienda specializzato in fornitura di attività di Project Management Office di cui facevano parte 21 lavoratori dotati di competenze specialistiche e relativi certificazioni. Un dipendente tuttavia contestava l'esistenza del ramo d'azienda perché i dipendenti venivano impiegati in mansioni e ruoli diversi e chiedeva al datore di lavoro cedente di ripristinare il rapporto e l'assegnazione alle pregresse mansioni.

Il Tribunale ha accertato che i dipendenti ceduti svolgevano non una propria specifica funzione ma che loro funzione era legata ai progetti seguiti dalla società cedente; non esisteva inoltre una struttura con una propria autonomia funzionale.

La Corte d'Appello ha ricordato che, alla luce della direttiva europea, va considerata trasferimento d'azienda la cessione di un'entità economica che conserva la propria identità, intesa come insieme di mezzi organizzati al fine di svolgere un'attività economica, essenziale o accessoria.

In sostanza, conclude la Corte, l'elemento costitutivo del trasferimento di ramo d'azienda è l'autonomia funzionale, ovvero la sua capacità, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi funzionali ed organizzativi, e quindi di svolgere, senza integrazioni di rilievo da parte del cessionario, il servizio o la funzione finalizzati nell'ambito dell'impresa cedente.

La Corte ha precisato che, talora, un ramo d'azienda può essere individuato, quando non occorrono particolari mezzi patrimoniali per l'esercizio dell'attività economica, anche in un complesso stabile organizzato di

persone, addirittura in via esclusiva allorquando siano dotate di particolari competenze e stabilmente coordinate ed organizzate tra loro, così da rendere le loro attività interagenti e idonee a tradursi in beni e servizi ben individuabili.

La Corte d'Appello ha pertanto confermato la decisione del Tribunale poiché nel caso di specie non esisteva uno specifico gruppo di dipendenti che svolgesse esclusivamente la mansione caratterizzante il ramo mentre, invece, le mansioni si assegnavano non in ragione di particolari capacità e competenze professionali ma in relazione al fatto di essere assegnati ad un progetto specifico.

I dipendenti ceduti, inoltre, avevano anche professionalità diverse e svolgevano attività diverse come ad esempio assistente di direzione o di segreteria.

La Corte ha infine precisato che la legittimità del ramo non richiede la «permanenza» nella mansione ma la mutevolezza delle carriere e delle professionalità escludeva la sussistenza del complesso stabile organizzato sopra richiamato.

## SUCCESSIONE DI CONTRATTI COLLETTIVI E RETRIBUZIONE

### Lavoro – CCNL – Modifica CCNL in pejus – Retribuzione – contrasto con 2103 Cod. civ. – art. 36 Cost.

Le disposizioni dei contratti collettivi si incorporano nei contratti individuali e in caso di successione tra contratti collettivi le precedenti disposizioni possono essere modificate da quelle successive anche in pejus rispetto al lavoratore solo dei diritti che siano entrate a far parte del patrimonio del lavoratore e non future.

¶ Corte d'Appello di Milano, 20 aprile 2020, n. 295 - Pres. Vitali; nel gravame su: Tribunale di Monza, sentenza n. 318/2019, Est. Crispino

### Nota

In sede di rinnovo di un contratto collettivo, è stato innalzato l'orario di lavoro da 36 a 38 ore settimanali, prevedendo altresì un aumento della retribuzione mensilizzata. Alcuni dipendenti tuttavia agivano in giudizio per ottenere la dichiarazione di nullità di questi articoli del nuovo CCNL. Secondo i ricorrenti, infatti, le nuove disposizioni avrebbero comportato una diminuzione del valore della retribuzione oraria.

*Il Tribunale ha tuttavia escluso un contrasto con l'art. 2103 Cod. civ. I lavoratori hanno allora proposto appello.*

*La Corte d'Appello, richiamata la giurisprudenza della Cassazione, ha confermato la decisione di primo grado ricordando che le disposizioni dei contratti collettivi si incorporano nei contenuti dei contratti individuali ma operano dall'esterno come fonte eteronoma di regolamento del rapporto, concorrente con la fonte individuale. Le disposizioni dei contratti collettivi possono essere modificate da contratti successivi anche in senso sfavorevole.*

*L'art. 2103 Cod. civ. istituisce il diritto del lavoratore a percepire il livello retributivo minimo previsto ma non vieta alle parti sociali a modificare - anche in senso peggiorativo - i minimi precedentemente previsti, salvo il solo precetto costituzionale ex art. 36 Cost. di una retribuzione adeguata e sufficiente.*

## LICENZIAMENTO DISCIPLINARE

### **Lavoro - Licenziamento - licenziamento disciplinare - Procedura - Osservanza di termini e condizioni stabiliti ex art. 7 dello Statuto dei Lavoratori - Tutela obbligatoria**

Vertendosi sulla qualificazione del rapporto come subordinato o meno, la comunicazione del recesso comunicato ai sensi dell'art. 2119 Cod. civ. e la certificazione rilasciata dal Centro per l'Impiego dimostrano l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra le parti in causa (quanto meno) nell'ultimo periodo.

In caso di licenziamento disciplinare il datore di lavoro deve seguire la procedura ex articolo 7 dello Statuto dei Lavoratori. L'inosservanza dei relativi termini e condizioni determina l'illegittimità del licenziamento.

¶ *Corte d'Appello di Milano, 29 aprile 2020, n. 333 - Pres. Vignati; Rel. Mantovani nel gravame su: Tribunale di Varese, sentenza n. 34/2019, Est. Papa*

#### **Nota**

*Un lavoratore che svolgeva le mansioni del gestore di bar era stato assunto con vari contratti di lavoro intermittente causali.*

*Egli è stato poi licenziato in tronco per comportamenti gravi tenuti durante l'attività lavorativa. Il dipendente ha tuttavia impugnato il licenziamento e chiesto l'accer-*

*tamento di un unico contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.*

*Il Tribunale ha rigettato il ricorso proposto poiché il lavoratore non aveva assolto l'onere della prova sull'instaurazione e lo svolgimento dei rapporti di lavoro intermittenti, per i quali si chiedeva la forma scritta ad probationem. Per quanto riguarda il licenziamento, il giudice osservava che la domanda fosse superata dalla mancata prova di un rapporto di lavoro subordinato sottostante.*

*La Corte di Appello ha invece ritenuto diversamente. Per la Corte, infatti, il recesso si presentava come ontologicamente disciplinare, in quanto fondato su condotte dolose e/o colpose del dipendente e, da un lato, comunicato ai sensi dell'art. 2119 Cod. civ.; dall'altro, corredato dalla denuncia di cessazione del rapporto al Centro per l'impiego. Tali circostanze, secondo la Corte, devono indurre a ritenere subordinato il rapporto intercorso, almeno nell'ultimo periodo; e illegittimo il licenziamento poiché non preceduto dal rituale procedimento disciplinare previsto ex art. 7 Statuto dei Lavoratori.*

*Vertendosi in regime di tutela c.d. «obbligatoria», ex art. 8, L. n. 604/1966, la Corte ha condannato il datore di lavoro alla riassunzione del Ricorrente o, in alternativa, al pagamento dell'indennizzo in misura minima di 2,5 mensilità, in ragione della breve durata del rapporto, oltre all'indennità sostitutiva del preavviso.*

## AGENZIA: INDENNITÀ DI PREAVVISO E DI FINE RAPPORTO

### **Agenzia - Applicazione AEC - Clausola risolutiva espressa - Indennità di fine rapporto ex art. 1750 - 1751 Cod. civ.**

In presenza di una diversa indicazione del contratto di agenzia, gli Accordi economici collettivi (AEC) non sono applicabili per il solo fatto che la preponente ha accantonato il FIRR presso l'Enasarco.

Le indennità sostitutiva del preavviso e di cessazione del rapporto, vanno quindi calcolate ai sensi degli articoli 1750 e 1751 del codice civile.

¶ *Corte d'Appello di Milano, 29 aprile 2020, n. 405 - Pres. Vignati; Rel. Mantovani nel gravame su: Tribunale di Milano, sentenza n. 2371/2019, Est. Moglia*

#### **Nota**

*Un agente, operante nel mercato della distribuzione di prodotti lubrificanti, riceveva il recesso dal contratto per*

*giusta causa per il mancato raggiungimento degli obiettivi prefissati. L'agente ha impugnato il recesso invocando l'insussistenza della giusta causa e chiesto il pagamento dell'indennità sostitutiva del preavviso e dell'indennità di cessazione del rapporto.*

*La Società, soccombente in primo grado, si è rivolta alla Corte d'Appello.*

*La materia del contendere riguardava, sotto un primo profilo, la natura della somma mensile di Euro 3.500,00 prevista dal contratto: l'agente sosteneva trattarsi di un fisso mensile, cui si sarebbero aggiunte le provvigioni maturate mentre la società sosteneva che si trattasse di un minimo provvigionale garantito. Poiché le provvigioni sono sempre state inferiori al fisso, nel secondo caso l'agente non avrebbe avuto diritto ad alcuna provvigione aggiuntiva.*

*Ad avviso della Corte, il contratto di agenzia avallava la tesi dell'agente, essendo l'importo definito come «fisso mensile» e «importo minimo forfettario... indipendentemente dal fatturato maturato». Le provvigioni dovevano essere dunque liquidate in aggiunta.*

*Il secondo punto della vertenza concerneva la natura del recesso e la sussistenza della giusta causa.*

*Nella prospettazione della società, infatti, il contratto era cessato per effetto della clausola risolutiva espressa ex art. 1456 Cod. civ. collegata al mancato raggiungimento di determinati obiettivi o, quantomeno, per giusta causa consistente nella medesima insufficienza.*

*Secondo la Corte, tuttavia, non era risultato alcun obbligo in capo all'agente di conseguire gli obiettivi con la*

*conseguenza che non poteva ritenersi realizzata la condizione ex art. 1456 Cod. civ., né tanto meno ravvisarsi un inadempimento tale da integrare giusta causa.*

*La Corte ha invece accolto l'ultima doglianza della società in merito all'applicazione degli AEC.*

*Invero il contratto di agenzia risultava piuttosto contraddittorio laddove alla clausola 15 («clausole integrative») prevedeva che «per quanto espressamente qui non convenuto e non contraddetto, valgono le norme dell'accordo economico collettivo per la disciplina dei rapporti di agenzia e rappresentanza commerciale e le disposizioni di legge in materia»; ma il successivo art. 16 («accordi economici collettivi») stabiliva che «è espressamente precisato che noi non aderiamo agli AEC di alcuna categoria e pertanto il rapporto è regolato dalle norme del codice civile e DPR 26/12/60 n. 1842». Tale ultima espressa citazione, ad avviso della Corte, valeva ad escludere la volontà delle parti di assoggettare il rapporto agli AEC.*

*Non valeva a contraddire ciò, secondo il Collegio, l'accantonamento del FIRR che può essere dipeso dalla obbligatoria iscrizione della preponente all'Enasarco (più che dalla volontaria adesione all'AEC del settore); né la circostanza che, a chiosa del recesso, la mandante si riservava di liquidare le indennità «suppletiva di clientela e meritocratica», di fatto poi non corrisposte.*

*L'indennità sostitutiva del preavviso e l'indennità ex art. 1751 Cod. civ. andavano dunque corrisposte, stante l'assenza di giusta causa, ma liquidate a norma del Cod. civ. e non dell'AEC.*