

Lavoro subordinato - Tuta da lavoro - Tempo necessario alle operazioni di vestizione e svestizione - Differenze retributive

Svolgimento del processo

C. D'A. ha dedotto di aver lavorato alle dipendenze della società S. come addetto alla lavorazione di gelati e surgelati, obbligato ad indossare una tuta, scarpe antinforturistiche copricapo e indumenti intimi forniti dall'azienda, e a presentarsi al lavoro 15/20 minuti prima dell'inizio dell'orario di lavoro aziendale; solo dopo aver indossato tali abiti ed essere passato da un tornello con marcatura del badge poteva entrare nel luogo di lavoro accedendo al reparto dove una macchina bollatrice rilevava l'orario di ingresso. Tali operazioni si ripetevano al termine dell'orario di lavoro per dismettere gli indumenti indossati.

Il ricorrente ha chiesto il pagamento delle differenze retributive dovute per il tempo di tali prestazioni, a titolo di compenso per lavoro straordinario e in via subordinata come compenso per lavoro ordinario.

Costitutosi il contraddittorio con la Unilever Italia s.r.l., (già S. s.r.l.) il Tribunale di Napoli ha rigettato la domanda. Con la sentenza oggi impugnata la Corte di Appello di Napoli ha riformato tale decisione, condannando la società datrice di lavoro al pagamento di € 4.910,90 oltre accessori.

Il giudice dell'appello ha riconosciuto il diritto del dipendente alla retribuzione per il tempo impiegato nelle operazioni di vestizione e svestizione, considerandone il carattere necessario e obbligatorio per l'espletamento dell'attività lavorativa, e lo svolgimento sotto la direzione del datore di lavoro. Una diversa regolamentazione di tale attività non poteva essere ravvisata, sul piano della disciplina collettiva, dal "silenzio" delle organizzazioni sindacali sul problema del "tempo tuta", né da accordi aziendali intervenuti per la disciplina delle pause fisiologiche.

La sentenza impugnata ha determinato il tempo di tali attività, facendo ricorso a nozioni di comune esperienza, in dieci minuti per ognuna delle due operazioni giornaliere (vestizione e svestizione), commisurando quindi il compenso dovuto alla retribuzione oraria fissata dal contratto collettivo applicabile.

Rilevato che la pretesa azionata si riferiva al periodo dal 1996 al 2004, ha accolto l'eccezione di parziale prescrizione (quinquennale) sollevata da parte convenuta, tenuto conto della interruzione della prescrizione operata con lettera di messa in mora ricevuta il 28 maggio 2003. Non poteva invece essere valutata a tal fine, secondo la Corte di Appello, la richiesta di tentativo di conciliazione presentata anteriormente (in data 28 giugno 1999) alla Direzione Provinciale del Lavoro, che non risultava inoltrata alla società datrice di lavoro.

Avverso questa sentenza C. D'A. ha proposto ricorso per cassazione affidato a quattro motivi. La società Unilever Italia M. s.r.l. resiste con controricorso e ricorso incidentale con quattro motivi.

Parte ricorrente principale ha depositato memoria ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ.

Motivi della decisione

1. Preliminarmente va disposta, ai sensi dell'art. 335 cod. proc. civ., la riunione del ricorso principale e del ricorso incidentale.

1.2 Nella memoria depositata ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ. la società Unilever Italia M. s.r.l., premesso che in data 25 gennaio 2002 le parti avevano sottoscritto in sede sindacale verbale di conciliazione con il quale avevano definito la controversia oggetto del ricorso ha chiesto dichiararsi cessata la materia del contendere. Allegato alla memoria ha depositato atto di notifica a controparte,

nel domicilio eletto, del verbale di conciliazione sindacale. La richiesta non merita accoglimento. Questa Corte ha ripetutamente affermato che la cessazione della materia del contendere, quale riflesso processuale del venir meno della ragion d'essere sostanziale della lite per la sopravvenienza di un fatto suscettibile di privare le parti di ogni interesse a proseguire il giudizio, deve essere dichiarata dal giudice allorquando i contendenti si diano reciprocamente atto dell'intervenuto mutamento - ovvero della sopravvenuta caducazione - della situazione sostanziale oggetto della controversia e sottopongono conclusioni conformi in tal senso al giudice (v. ,tra le altre, Cass. 5 dicembre 2005 n. 26351, Cass. n. 22 maggio 2006 n 11931). E' stato in particolare precisato che la cessazione della materia del contendere presuppone che: a) sopravvengano, nel corso del giudizio, eventi di natura fattuale o atti volontari delle parti idonei a determinare la totale eliminazione di ogni posizione di contrasto; b) vi sia accordo tra le parti sulla portata delle vicende sopraggiunte e sull'essere venuto meno ogni residuo motivo di contrasto; c) vi sia la dichiarazione di non voler proseguire la causa proveniente dalla parte personalmente ovvero dal suo difensore munito di procura ad hoc (Cass. 8 novembre 2003 n. 16785).

Nel caso di specie tali presupposti non si sono verificati in quanto il verbale di conciliazione in sede sindacale risulta redatto in epoca molto risalente - 28 marzo 2001 - ed è quindi anteriore al deposito del ricorso per cassazione - il 27 ottobre 2010 ; difettano inoltre dichiarazioni successive delle parti di rinunciare al giudizio in corso.

2.1. Il ricorso principale investe la sola statuizione relativa alla decorrenza della prescrizione, censurata perché non considera valido atto interruttivo la mera presentazione della richiesta di tentativo obbligatorio di conciliazione rivolta alla Direzione Provinciale del Lavoro. Con il primo motivo si denuncia la violazione degli artt. 2943 cod.civ. e 410 cod.proc.civ., richiamando la giurisprudenza di questa Corte che connette gli effetti di interruzione della prescrizione e di sospensione dei termini di decadenza ex art. 410 co.2 cod.proc.civ. alla mera instaurazione del tentativo obbligatorio di conciliazione.

2.2. Con il secondo motivo dello stesso ricorso principale, mediante la denuncia di violazione dell'art. 2729 cod.proc.civ., si lamenta che la sentenza impugnata non ha esaminato la possibilità di desumere una prova presuntiva dell'inoltro della comunicazione della suddetta richiesta al datore di lavoro dalla circostanza che richieste del genere vengono generalmente inoltrate dalla D.P.L.; e ciò anche perché neppure la società UNILEVER aveva obiettato di aver ricevuto la comunicazione.

2.3. La stessa censura viene proposta con il successivo terzo motivo sotto il profilo del difetto di motivazione della sentenza impugnata.

2.4. Con il quarto motivo si denuncia la violazione degli artt. 421 co. 2 cod. proc. civ., 115 cod. proc. civ., rilevandosi che il lavoratore resta in possesso soltanto dell'istanza diretta alla D.P.L. con cui promuove il tentativo di conciliazione e non della conseguente comunicazione inoltrata al datore di lavoro dalla D.P.L., che rimane in possesso della prova della spedizione e ricezione dell'avviso. Il lavoratore si trova nella impossibilità di documentare la circostanza, sicché sarebbe stato doveroso per la Corte di Appello esercitare i poteri officiosi ex art. 421 cod.proc.civ. per accertare la ricezione della convocazione da parte della società.

In via subordinata, si solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 410 co. 2 cod. proc. civ., in relazione agli artt. 24, 36 e 111 Cost. nella parte in cui connette l'interruzione della prescrizione alla ricezione da parte del datore di lavoro della comunicazione da parte della D.P.L. dell'avvenuta instaurazione del tentativo di conciliazione anziché alla mera proposizione di tale richiesta da parte del lavoratore.

3.1. Con il primo motivo del ricorso incidentale si denuncia una violazione della disciplina dei CCNL del settore industria alimentare e degli accordi aziendali del 16.11.1999, in relazione agli artt. 2099 cod. civ. e 36 Cost., nonché delle regole di cui all'art. 1362 ss. cod. civ., e difetto di motivazione.

La sentenza impugnata viene censurata per non aver valutato l'incidenza sull'assetto negoziale del rapporto della contrattazione collettiva, che secondo la parte esclude il pagamento di una retribuzione

ulteriore del tempo impiegato sia per raggiungere i reparti, sia per indossare e togliere gli indumenti di lavoro, correlando la retribuzione dovuta al solo tempo della prestazione lavorativa effettiva.

La società, premesso che la determinazione quantitativa della retribuzione risulta soprattutto dalla disciplina collettiva, trae argomenti a sostegno della propria tesi dalle norme contrattuali in tema di durata e distribuzione dell'orario di lavoro e di riduzione dello stesso (correlata al godimento di riposi individuali) nonché dalla clausola del CCNL applicabile che, imponendo all'azienda di destinare un locale a spogliatoio, dispone che questo debba rimanere chiuso durante l'orario di lavoro; tale previsione escluderebbe che il tempo da destinare alla vestizione possa rientrare nella prestazione lavorativa.

3.2. Con il secondo motivo si denunciano ancora un vizio di motivazione in ordine all'esame del contenuto della disciplina collettiva e la violazione delle regole di interpretazione dei contratti, sostenendosi che la Corte di Appello avrebbe erroneamente affermato l'esistenza di una norma imperativa che vieta l'assorbimento del tempo non lavorato destinato a pause fisiologiche, mentre l'accordo sindacale prevedeva per la finizione delle pause proprio l'arco temporale intercorrente tra "l'avviamento e messa a regime della linea produttiva" (corrispondente all'inizio del turno) e la "predisposizione turno seguente" (corrispondente alla fine del turno) secondo uno schema di fruizione delle pause: si assume che tale regolamentazione assegna al personale un trattamento di miglior favore rispetto a quello previsto dal paradigma legale.

3.3. Con il terzo motivo, con la denuncia di violazione degli artt. 414 e 432 cod. proc. civ., 1226 e 2697 cod. civ. in relazione all'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ., si censura la determinazione, ai fini dell'accoglimento della domanda, della durata delle operazioni di vestizione e svestizione. Tale statuizione, ad avviso della parte, è sostanzialmente immotivata, priva di una determinazione obiettiva e ragionevole, in assenza di insufficiente documentazione delle allegazioni del lavoratore, ed anche di qualsiasi dimostrazione della quotidiana presenza al lavoro. Si è ignorato che il rapporto di lavoro è stato interessato da assenze per malattie, infortuni, permessi ed altre vicende sospensive della prestazione.

3.4. Con il quarto motivo si denuncia la violazione di plurime norme di diritto, sostenendosi che secondo la disciplina di legge deve intendersi per orario di lavoro quello di effettivo svolgimento delle mansioni, "al netto di quello che il lavoratore impiega nello svolgimento di attività preparatorie", in cui deve includersi il tempo che il lavoratore impiega per preparare se stesso e i propri strumenti allo svolgimento dell'attività lavorativa. Si fa riferimento a questo fine anche alla definizione di orario di lavoro dettata dal D.L.G.S. 66/2003, di attuazione della disciplina comunitaria, come "qualsiasi periodo in cui al lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore e nell'esercizio delle sue attività o delle sue funzioni", per sostenere che nella fattispecie non potrebbe ravvisarsi un esercizio delle funzioni in assenza di una effettiva prestazione.

Si afferma poi che gli obblighi normativamente imposti al lavoratore (specie per il personale delle industrie alimentari) di indossare indumenti adeguati e se del caso protettivi, derivano dalla legge e non possono rientrare nell'ambito delle prerogative datoriali, gravando direttamente sul lavoratore; inoltre, che le operazioni in questione non erano predeterminate oggettivamente dal datore di lavoro, perché il personale poteva effettuarle in un arco temporale di massima ovviamente collocato in un momento precedente l'inizio dell'orario di lavoro, ma sulla base di scelte del tutto personali da parte dei dipendenti.

I lavoratori avevano facoltà di accedere in azienda fino a 29 minuti prima dell'inizio del turno lavorativo, e potevano impiegare a loro piacimento questo intervallo temporale, come di gestire tempi e modi della vestizione. Si tratta, secondo la parte, della cosiddetta diligenza preparatoria in cui rientrano comportamenti che esulano di fatto dalla stretta funzionalità del sinallagma contrattuale.

4.1. Per ragioni di priorità logica devono essere esaminate in primo luogo le censure svolte nel ricorso incidentale, che investono con il primo, secondo e quarto motivo la questione del diritto alla retribuzione per il tempo occorrente ad indossare e dismettere gli indumenti di lavoro, con

riferimento sia alla disciplina legale dell'orario di lavoro, sia alla regolamentazione collettiva applicabile. Tali motivi, che possono essere esaminati congiuntamente per la loro connessione, sono infondati.

4.2. La giurisprudenza di questa Corte ha più volte affermato, in relazione alla regola fissata dal R.D.L. 5 marzo 1923, n. 692, art. 3 - secondo cui "è considerato lavoro effettivo ogni lavoro che richieda un'occupazione assidua e continuativa" - il principio secondo cui tale disposizione non preclude che il tempo impiegato per indossare la divisa sia da considerarsi lavoro effettivo, e debba essere pertanto retribuito, ove tale operazione sia diretta dal datore di lavoro, il quale ne disciplina il tempo ed il luogo di esecuzione, ovvero si tratti di operazioni di carattere strettamente necessario ed obbligatorio per lo svolgimento dell'attività lavorativa: così, Cass. 14 aprile 1998 n. 3763, Cass. 21 ottobre 2003 n. 15734, Cass. 8 settembre 2006 n. 19273, Cass. 10 settembre 2010 n. 19358 (che riguarda una fattispecie analoga a quella del caso oggi in esame); v. anche Cass. 7 giugno 2012 n. 9215. E' stato anche precisato (v. Cass. 25 giugno 2009 nn. 14919 e 15492) che i principi così enunciati non possono ritenersi superati dalla disciplina introdotta dal D.L.G.S. 8 aprile 2003, n. 66 (di attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE), il quale all'art. 1, comma 2, definisce "orario di lavoro" "qualsiasi periodo in cui il lavoratore sia al lavoro, a disposizione del datore di lavoro e nell'esercizio della sua attività o delle sue funzioni"; e nel sottolineare la necessità dell'attualità dell'esercizio dell'attività o della funzione lascia in buona sostanza invariati - come osservato in dottrina - i criteri ermeneutici in precedenza adottati per l'integrazione di quei principi al fine di stabilire se si sia o meno in presenza di un lavoro effettivo, come tale retribuibile, stante il carattere generico della definizione testé riportata. Criteri che riecheggiano, invero, nella stessa giurisprudenza comunitaria quando in essa si afferma che, per valutare se un certo periodo di servizio rientri o meno nella nozione di orario di lavoro, occorre stabilire se il lavoratore sia o meno obbligato ad essere fisicamente presente sul luogo di lavoro e ad essere a disposizione di quest'ultimo per poter fornire immediatamente la propria opera (Corte Giust. Com. eur., 9 settembre 2003, causa C-l 51/02, parr. 58 ss.).

Tale orientamento (come osserva la citata Cass. n. 19358/2010) consente di distinguere nel rapporto di lavoro una fase finale, che soddisfa direttamente l'interesse del datore di lavoro, ed una fase preparatoria, relativa a prestazioni od attività accessorie e strumentali, da eseguire nell'ambito della disciplina d'impresa (art. 2104 comma 2 cod.civ.) ed autonomamente esigibili dal datore di lavoro, il quale ad esempio può rifiutare la prestazione finale in difetto di quella preparatoria. Di conseguenza al tempo impiegato dal lavoratore per indossare gli abiti da lavoro (tempo estraneo a quello destinato alla prestazione lavorativa finale) deve corrispondere una retribuzione aggiuntiva.

Il giudice dell'appello si è attenuto a questi principi, avendo accertato che le operazioni di vestizione e svestizione si svolgevano nei locali aziendali prefissati e nei tempi delimitati non solo dal passaggio nel tornello azionabile con il badge e quindi dalla marcatura del successivo orologio, ma anche dal limite di 29 minuti prima dell'inizio del turno, secondo obblighi e divieti sanzionati disciplinarmente, stabiliti dal datore di lavoro e riferibili all'interesse aziendale, senza alcuno spazio di discrezionalità per i dipendenti.

4.3. La sentenza ha anche negato l'esistenza di una disciplina contrattuale collettiva tale da escludere dal tempo dell'orario di lavoro quello impiegato per le operazioni in questione. Questa statuizione risulta fondata su una compiuta ricognizione della disciplina collettiva richiamata, nella quale non si rinviene alcuna specifica regola con il contenuto indicato dalla ricorrente incidentale, e sfugge alle censure mosse sotto i profili sia del vizio di motivazione che di violazione delle regole ermeneutiche negoziali; in particolare, con riguardo al regime delle pause fisiologiche (che non può essere riferito al tempo di quella che viene definita come "fase preparatoria" della prestazione) e alla destinazione di locali a spogliatoio, da cui nulla è dato desumere in ordine alle modalità della stessa prestazione.

5. Il terzo motivo del ricorso incidentale va disatteso, perché la determinazione della durata del tempo in questione (e conseguentemente della correlativa controprestazione retributiva) è stata operata in via equitativa e con prudente apprezzamento, stante la difficoltà di accertare con precisione il "quantum" della domanda. Il giudice di merito ha fatto uso discrezionale dei poteri che gli attribuisce la norma processuale dell'art.432 cod.proc.civ. , con apprezzamento in fatto incensurabile in

Cassazione, siccome adeguatamente motivato. Appare del resto del tutto infondato il rilievo in ordine alla mancata valutazione dei periodi di assenza dal lavoro (dedotti in modo

assolutamente generico) posto che il parametro di misura del compenso è riferito ad un periodo complessivo di diverse annualità.

6.1. Il ricorso principale non merita accoglimento. Con il primo motivo il ricorrente invoca inutilmente a sostegno della propria tesi (secondo cui l'effetto interruttivo della prescrizione ex art. 410 2° co. cod. proc. civ. dovrebbe essere connesso alla mera instaurazione del tentativo obbligatorio di conciliazione, con la richiesta del lavoratore, indipendentemente dalla successiva comunicazione indirizzata dalla D.P.L. al datore di lavoro) la giurisprudenza di questa Corte relativa alla decadenza dalla impugnazione del licenziamento.

Si deve infatti osservare che la norma richiamata, conservata anche nella formulazione dell'art. 31 l. n. 183/2010 ("la comunicazione della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione interrompe la prescrizione e sospende, per la durata del tentativo di conciliazione e per i venti giorni successivi alla sua conclusione, il decorso di ogni termine di decadenza") fa riferimento a due istituti profondamente diversi. Mentre il fondamento della prescrizione consiste nella presunzione di abbandono di un diritto per inerzia del titolare, il fondamento della decadenza si coglie nell'esigenza obiettiva del compimento di particolari atti entro un termine perentorio stabilito dalla legge, oltre il quale l'atto è inefficace, senza che abbiano rilievo le situazioni soggettive che hanno determinato l'inutile decorso del termine o l'inerzia del titolare, e senza possibilità di applicare alla decadenza le norme relative all'interruzione della prescrizione.

Come questa Corte ha già avuto occasione di osservare (v. Cass. 1 giugno 2006 n. 13046) la disposizione intende chiaramente distinguere gli effetti che il tentativo obbligatorio di conciliazione ha ai fini della interruzione della prescrizione dalle conseguenze che da esso derivano con riferimento ai termini decadenziali. Con riguardo alla decadenza dal potere di impugnazione del licenziamento, la sospensione del termine opera a partire dal deposito dell'istanza di espletamento della procedura di conciliazione (contenente l'impugnativa del licenziamento) essendo irrilevante, in quanto estraneo alla sfera di controllo del lavoratore, il momento in cui l'ufficio provvede a comunicare al datore di lavoro la convocazione per il tentativo di conciliazione (v. in tal senso la giurisprudenza consolidata a partire da Cass. 19 giugno 2006 n. 14087).

Invece, solo con la comunicazione al creditore della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione si verifica l'effetto di interruzione della prescrizione con effetto permanente fino al termine di venti giorni successivi alla conclusione della procedura conciliativa (Cass. 24 novembre 2008 n. 27882, 16 marzo 2009 n. 6336).

Nella specie, il giudice dell'appello si è attenuto a tale principio di diritto- che va qui riaffermato- escludendo l'interruzione della prescrizione in assenza di prova della suddetta comunicazione alla società datrice di lavoro.

6.2. Il secondo e il terzo motivo del ricorso principale devono essere disattesi perché la valutazione in ordine all'opportunità di fare ricorso alle presunzioni, individuare i fatti da porre a fondamento del relativo processo logico e stabilirne la rispondenza ai requisiti di legge, è riservata all'apprezzamento di fatto del giudice di merito. Dunque, l'utilizzazione o meno del ragionamento presuntivo può essere criticata in sede di legittimità solo sotto il profilo del vizio di motivazione, ma tale censura non può limitarsi ad affermare un convincimento diverso da quello espresso dal giudice di merito, dovendo far emergere l'assoluta illogicità e contraddittorietà del ragionamento decisorio; resta peraltro escluso che la sola mancata valutazione di un elemento indiziario (nella specie, neppure specificamente dedotto) possa dare luogo al vizio di omesso esame di un punto decisivo (v. per tutte Cass. 21 ottobre 2003 n. 15737, 11 maggio 2007 n. 10847).

6.3. Il quarto motivo dello stesso ricorso principale appare infondato, essendo sufficiente rilevare in proposito che il mancato esercizio da parte del giudice dei poteri ufficiosi ex art. 421 cod. proc. civ., preordinato al superamento di una meccanica applicazione della regola di giudizio fondata sull'onere

della prova, non è censurabile con ricorso per cassazione ove la parte non abbia investito lo stesso giudice di una specifica richiesta in tal senso, indicando anche i relativi mezzi istruttori. D'altro canto, non è neppure prospettabile una impossibilità del lavoratore di fornire la prova della avvenuta trasmissione al datore di lavoro, ad opera della D.P.L., della richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione; prova che può essere certamente acquisita con l'accesso alla documentazione presso l'ufficio.

Per la stessa ragione, risulta manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 410 secondo comma cod. proc. civ., prospettata per la violazione degli artt. 24, 36 111 Cost. in relazione alla prova dell'atto interruttivo della prescrizione.

7. Entrambi i ricorsi devono essere quindi respinti. In considerazione della reciproca soccombenza, si ravvisano giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Riunisce i ricorsi; rigetta il ricorso principale e il ricorso incidentale. Compensa le spese.