

DENTICI

2060-2078

c.c.

LIBRO QUINTO
DEL LAVORO

TITOLO I

Della disciplina delle attività professionali

CAPO I

Disposizioni generali

Art. 2060 (Del lavoro)

Il lavoro è tutelato in tutte le sue forme organizzative ed esecutive, intellettuali, tecniche e manuali. (1)

(1) Art. così modificato ex art. 3, comma 2, D.Lgs.lgt. 14 settembre 1944, n. 287.

* Si rinvia ai commenti *sub* artt. 2094 e 2222 e ss. c.c.

Art. 2061 (Ordinamento delle categorie professionali).

L'ordinamento delle categorie professionali è stabilito dalle leggi, dai regolamenti, dai provvedimenti dell'autorità governativa e dagli statuti delle associazioni professionali.

Art. 2062 (Esercizio professionale delle attività economiche)

L'esercizio professionale delle attività economiche è disciplinato dalle leggi, dai regolamenti [e dalle norme corporative].

CAPO II

Delle ordinanze corporative e degli accordi economici collettivi

Art. 2063 - 2066 (Omissis) (1)

(1) Articoli da intendersi abrogati a seguito dell'entrata in vigore del R.D.L. 9 agosto 1943, n. 721 e del D.lgs. Lgt. 23 novembre 1944, n. 369.

CAPO III

Del contratto collettivo di lavoro e delle norme equiparate

Art. 2067 (Soggetti).

I contratti collettivi sono stipulati dalle associazioni professionali

SOMMARIO: 1. Premessa: attività contrattuale e rapporti di forza. – 2. L'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del 22 gennaio 2011 e il Protocollo di intesa del 31 maggio 2013. – 3. La contrattazione collettiva di prossimità. – 4. La sentenza della Corte costituzionale n. 231/2013. – 5. L'accordo interconfederale del 10 gennaio 2014. – 6. Il rinvio legale ai contratti collettivi.

1. *Premessa: attività contrattuale e rapporti di forza.* – In Italia il modello di relazioni sindacali storicamente affermatosi è di tipo pluralistico. Esso è basato sulla legittimazione di qualsiasi organizzazione a partecipare all'attività contrattuale, ovvero una delle massime espressioni in concreto dell'attività sindacale. Ogni organizzazione, nell'ambito dei rapporti di forza con l'imprenditore o con le loro associazioni, può imporsi come controparte, al fine di veicolare l'interesse collettivo di cui portatrice. È infatti storicamente mancato in Italia, a differenza di altri ordinamenti europei, un sistema di regole legali che attribuisse il diritto di partecipare alle trattative e di sottoscrivere il contratto collettivo a determinate associazioni sindacali, appositamente selezionate; il criterio della maggiore rappresentatività non ha peraltro costituito, in tal senso, alcun ostacolo al modello libero e plurale di relazioni sindacali venutosi a determinare in ragione della mancata attuazione dell'art. 39 Cost.

Attività contrattuale e esiti della stessa riposavano pertanto nei rapporti di forza, spiegandosi esclusivamente sul piano dell'ordinamento intersindacale. Nel settore pubblico (D.Lgs. n. 165/2001, come modificato dal D.Lgs. n. 150/2009) il discorso è più complesso, posto che la legge fissa dei criteri di misurazione della rappresentatività per partecipare alla negoziazione. Tale premessa è necessaria per cogliere il significato e la rilevanza delle più significative innovazioni del sistema di relazioni industriali dell'ultimo quinquennio, con cui si sono gettate le basi per una ricomposizione del sistema sindacale, scosso da una spinta verso il decentramento della contrattazione collettiva e da una forte frattura del fronte sindacale confederale. Di qui la necessità di ripercorrere il processo che ha condotto all'Accordo interconfederale del 10 gennaio 2014, che recepisce le indicazioni di due precedenti Accordi del 28 giugno 2011 e del 31 maggio 2013.

2. *L'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del 22 gennaio 2011 e il Protocollo di intesa del 31 maggio 2013.* – L'assenza di una regolamentazione, anche solo di fonte collettiva, nella selezione e misurazione degli attori contrattuali ha determinato in Italia, sul finire del primo decennio degli anni 2000, una delle vicende più significative della storia recente delle relazioni industriali, che ha innescato un rapido processo di mutamento. Il quadro di pluralismo libero appena accennato ha infatti avuto un esito deflagrante fino all'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del 22 gennaio 2011, non sottoscritto dalla Cgil a suggello del forte dissenso sul nuovo modello di relazioni industriali *de facto* affermatosi.

Sul finire del primo decennio del nuovo secolo viene infatti dato avvio alla stagione degli accordi separati, sia a livello nazionale, sia a livello aziendale, che ha come terreno scontro privilegiato il settore metalmeccanico e come attori contrapposti in particolare la Fiom e la Fiat. Gli accordi più emblematici di questa rottura del fronte sindacale sono l'Accordo aziendale di Pomigliano del 15 giugno 2010, quello di Mirafiori del 23 dicembre 2010 e il contratto collettivo "Fabbrica Italia Pomigliano" del 29 dicembre 2010

(cfr. per un approfondimento F. CARINCI, *Se quarant'anni vi sembrano pochi: dallo statuto dei lavoratori all'accordo di Pomigliano*, ADL, 2010, 3, 581; ID., *Lo shock di Pomigliano sul diritto del lavoro: il sistema collettivo e il rapporto individuale*, ADL, 2010, 6, 1059; R. DE LUCA TAMAJO, *L'accordo di Pomigliano: una storia italiana*, ADL, 2010, 6, 1080; AA.VV., *Il caso «Fiat»: una crisi di sistema?*, LD, 3, 2011; R. DE LUCA TAMAJO, *I quattro accordi collettivi del gruppo Fiat: una prima ricognizione*, RIDL, 2011, III, 113 ss.; ID., *Accordo di Pomigliano e criticità delle relazioni industriali*, in RIDL, 2010, I, 807 ss.; ID., *Le relazioni industriali dopo mirafiori e pomigliano: opinioni a confronto*, DRI fasc.2, 2011, 362; G. NATULLO, *Le RSA ieri, oggi, e domani?*, W.P. C.S.D.L. "Massimo D'Antona", 2011, n. 116; F. LISO, *Appunti su alcuni profili giuridici delle recenti vicende FIAT*, DLRI, 2012, 337).

Si configura una nuova forma di contratto collettivo c.d. di primo livello, per così dire, autosufficiente dal livello nazionale, con assorbimento anche delle funzioni di quest'ultimo. Sono così emblematiche l'uscita di Fiat da Confindustria e la creazione di una nuova società, la New.Co., per dare vita a un sistema sindacale parallelo slegato dalla tradizionale scissione tra livello nazionale e decentrato.

A metà 2011, il clima si rasserena e il fronte sindacale si ricompone con l'Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011, pure sottoscritto dalla Cgil. Questo fissa nuove regole in materia di rappresentatività sindacale, efficacia del contratto collettivo aziendale, raccordi tra i livelli e procedure di contrattazione collettiva.

Nell'ambito dell'accordo, il contratto aziendale è posto al centro della nuova regolazione, grazie alle disposizioni che ne riconoscono, in presenza di una stipulazione a maggioranza, l'efficacia nei confronti di tutto il personale in azienda e la capacità di introdurre contenuti derogatori alla disciplina dei livelli di contrattazione superiori.

Tale capacità è altresì riconosciuta in via transitoria ai contratti collettivi aziendali per gestire situazioni di crisi o per favorire lo sviluppo economico e occupazionale dell'impresa.

Dopo due anni viene siglato il successivo Protocollo d'Intesa del 31 maggio 2013 "in materia di rappresentanza e rappresentatività", poi confluito nel T.U. sulla rappresentanza del 10 gennaio 2014 (in dottrina sull'accordo del 2011 v. F. CARINCI, *L'accordo interconfederale del 28 giugno 2011: armistizio o pace?*, ADL, 2011, 457; P. TOSI, *L'accordo interconfederale 28 giugno 2011: verso una (nuova) autoricomposizione del sistema contrattuale*, ADL, 2011, 6, 1212 ss.; M. PERSIANI, *Osservazioni estemporanee sull'accordo interconfederale del 2011*, ADL, 2011, 3, 451ss; T. TREU, *L'accordo 28 giugno 2011 e oltre*, DLRI, 2011, 635; F. SCARPELLI, *Rappresentatività e contrattazione tra l'accordo unitario di giugno e le discutibili ingerenze del legislatore*, W.P. C.S.D.L. "Massimo D'Antona", 2011, n. 127; P. G. ALLEVA, *L'accordo interconfederale del 28 giugno 2011*, RGL, 2011, 629; per quanto concerne, invece, l'accordo del 2013 v. F. CARINCI, *Adelante Pedro, con juicio: dall'accordo interconfederale 28 giugno 2011 al Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 (passando per la riformulazione "costituzionale" dell'art. 19, lett. b)*, St. lav., in WP CSDLE "Massimo D'Antona" - IT, 2013, n. 179 e DRI, 2013, 598 ss.; ID., *Alice non abita più qui*, cit., § 10; A. MARESCA, *Il contratto collettivo nazionale di categoria dopo il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013*, RIDL, 2013, I, 707 ss.; P. TOSI, *Il Protocollo Confindustria, CGIL, CISL e UIL del 31 maggio 2013*, DRI, 2013, 638 ss.; A. VALLEBONA, *Rappresentanza: prime osservazioni sul protocollo d'intesa del 31 maggio 2013 tra Confindustria e Cgil, Cisl e Uil*, in *www.bollettinoadapt.it*, 11 giugno 2013; A. VISCOMI, *Prime note sul protocollo 31 maggio 2013*, RIDL, 2013, I, 749 ss).

Il Protocollo d'intesa del 31 maggio 2013 affronta i temi della misurazione della rappresentatività e della titolarità ed efficacia della contrattazione nazionale.

Si individua, tra gli altri contenuti, la soglia per l'ammissione alla contrattazione col-

lettiva nazionale (ossia il 5%) della media tra dato associativo e dato elettorale avviando un processo di progressivo allontanamento dal modello del mutuo riconoscimento, che aveva storicamente preso forma nel sistema sindacale italiano.

3. *La contrattazione collettiva di prossimità.* – La centralità del livello aziendale e il depauperamento del contratto collettivo nazionale di lavoro sono altresì suggellati da un parallelo intervento del legislatore, contenuto nell'art. 8 della legge n. 148/2011. Questo asseconda le tendenze già registratesi sul piano sindacale, confermando ulteriormente le preoccupazioni di una crisi del contratto collettivo nazionale che, in Italia, è stato un importante presidio del principio di uguaglianza nel mondo del lavoro. Orbene, l'art. 8, comma 1, del d.l. 138 del 2001, convertito con legge 148 del 2011, conferisce efficacia generale ai contratti aziendali o territoriali stipulati da associazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o alle loro rappresentanze aziendali, purché tali accordi siano sottoscritti sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali. Pertanto, indipendentemente dal soggetto negoziale (sindacato esterno o rappresentanze aziendali) è preminente il criterio maggioritario riferito all'ambito aziendale. Il conteggio per verificare il rispetto del principio maggioritario dovrebbe avvenire sulla scorta del numero delle deleghe per i contributi sancito dall'Accordo interconfederale per l'industria del 28 giugno 2011, espressamente richiamato dall'art. 8, comma 1.

La deroga può avvenire sia su istituti legali, sia contrattuali. Le materie sono: gli impianti audiovisivi e l'introduzione di nuove tecnologie; le mansioni del lavoratore, la classificazione e l'inquadramento del personale; i contratti a termine, i contratti a orario ridotto, modulato o flessibile, la somministrazione di lavoro; l'orario di lavoro; le modalità di assunzione e la disciplina del rapporto di lavoro, comprese le collaborazioni coordinate e continuative a progetto e le partite IVA; la trasformazione e conversione dei contratti di lavoro e le conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro, fatta eccezione per il licenziamento discriminatorio, per causa di matrimonio, maternità e fruizione del congedo parentale. Orbene, l'art. 8 sembra sancire la fungibilità tra legge e contratto collettivo (aziendale e territoriale). La norma contiene, però, alcuni limiti alla derogabilità *in pejus*. Da un lato, vi sono i vincoli di scopo: i contratti di prossimità per operare una deroga legittima devono essere finalizzati alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, all'emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività (sul tema per tutti A. GARILLI, *Finalizzazione e accordi di prossimità*, in RGL, I, 2012, 485). Dall'altro vi sono i vincoli derivanti dalla costituzione e dalle fonti comunitarie e internazionali: il comma 2 bis dell'art. 8 citato, stabilisce espressamente che le deroghe devono rispettare la "Costituzione, nonché i vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro".

Si dà quindi la stura al controllo giudiziario delle intese stipulate ai sensi dell'art. 8, in ordine all'adeguatezza causale e di proporzionalità della misura adottata in funzione dell'obiettivo prefissato, secondo il principio di razionalità che già la Corte Costituzionale ha ritenuto applicabile anche agli atti dell'autonomia collettiva (si vedano sentenze nn. 103/1989 e 268/1994), sia con riguardo al rispetto dei principi costituzionali e delle convenzioni internazionali.

Il sindacato giudiziale, sia sui vincoli di scopo, sia sui vincoli costituzionali, comunitari e internazionali, dovrebbe condurre a un uso responsabile di contratti di prossimità peggiorativi, prevenendo pericolose fughe in avanti con una portata deflagrante per il sistema di relazioni sindacali, che solo nel tempo riesce a trovare approdi consolidati (sull'art. 8 D.L. 138/2011 v. F. CARINCI, *Al capezzale del sistema contrattuale: il giudice, il*

sindacato, il legislatore, ADL, 2011, 6, 1137 ss.; G. FERRARO, *Il contratto collettivo - Dopo l'art. 8 del decreto n. 138/2011*, ADL, 2011, 6, 1249 ss.; A. GARILLI, *L'art. 8 della legge n. 148/2011 nel sistema delle relazioni sindacali*, W.P. C.S.D.L. "Massimo D'Antona", 2012, n. 139; G. SANTORO PASSARELLI, *Il contratto aziendale in deroga*, W.P. C.S.D.L. "Massimo D'Antona", 2015, n. 254). ↓×

Va segnalato che il riconoscimento dell'efficacia generalizzata in base al principio di maggioranza e l'attribuzione della facoltà di deroga, hanno fortemente scosso molti interpreti vicini alle istanze di ampia parte del sindacato. Sono stati in tal senso avanzati anche dubbi di costituzionalità. La Consulta è stata investita della questione sotto il profilo della violazione dell'art. 117, 3° comma Cost. ma l'ha dichiarata non fondata, in quanto, essendo le materie di cui all'art. 8 "demandate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, una eventuale violazione dell'art. 39 (quarto comma) Cost., per mancato rispetto dei requisiti soggettivi e della procedura di cui al precetto costituzionale, non si risolve in una violazione delle attribuzioni regionali costituzionalmente garantite" (Corte Cost., 4 ottobre 2012, n. 221).

È questa la ragione per cui le parti sociali all'Accordo interconfederale 28 giugno 2011 accostano un'intesa per la creazione di vincoli procedurali per un uso responsabile dell'art. 8 citato.

4. *La sentenza della Corte costituzionale n. 231/2013.* – In tema di rappresentatività sindacale occorre segnalare l'importante sentenza della Corte costituzionale del 23 luglio 2013, n. 231, con cui la Consulta ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 19 dello Statuto dei lavoratori nella parte in cui esclude il diritto di costituire rappresentanze sindacali aziendali per i sindacati che, pur avendo partecipato alle trattative, non abbiano sottoscritto alcun contratto collettivo applicato nell'unità produttiva. Questo intervento additivo cost operato dalla Corte non affronta tuttavia il più generale problema della mancata attuazione complessiva dell'art. 39 Cost., né tantomeno fissa alcun criterio selettivo della rappresentatività in carenza di attività negoziale. Come osservato in dottrina "la Corte indica al legislatore varie soluzioni possibili: a) la «valorizzazione dell'indice di rappresentatività costituito dal numero degli iscritti»; b) l'«introduzione di un obbligo a trattare con le organizzazioni sindacali che superino una determinata soglia di sbarramento»; c) l'«attribuzione al requisito previsto dall'art. 19 dello Statuto dei lavoratori del carattere di rinvio generale al sistema contrattuale e non al singolo contratto collettivo applicato nell'unità produttiva vigente»; d) il «riconoscimento del diritto di ciascun lavoratore ad eleggere rappresentanze sindacali nei luoghi di lavoro». La Corte conclude affermando che «compete al legislatore l'opzione tra queste od altre soluzioni». Come osserva la dottrina "la Corte ritiene che, per emendare l'articolo 19 e renderlo conforme a Costituzione con riferimento alla specifica questione in esame, si sarebbe dovuta appropriare ed esercitare una discrezionalità che spetta, invece, solo al legislatore. Siamo, probabilmente, di fronte a quelle che la dottrina definisce sentenze di incostituzionalità accertata, ma non dichiarata oppure sentenze di rigetto, con accertamento di incostituzionalità nelle quali la Corte ritiene di rimettere al legislatore la decisione su come rimuovere l'incostituzionalità della norma" (A. MARESCA, *Prime osservazioni sul nuovo articolo 19 Stat. lav.: connessioni e sconnessioni sistemiche*, in AA.VV., *La RSA dopo la sentenza della Corte Costituzionale 23 luglio 2013, n. 231*, Adapt, 2013, 1 ss.). ↓ ↓

Alla luce di questa importante pronuncia del giudice delle leggi, il criterio selettivo per l'accesso ai diritti sindacali non è dunque più la sottoscrizione del contratto collettivo applicato in azienda, ma il requisito della partecipazione alla negoziazione, restando ininfluente la circostanza che per il singolo sindacato la trattativa non sfoci nella sottoscrizione del contratto. ↓ ↓

La pronuncia è fonte di notevoli incertezze laddove la partecipazione alle trattative è stata storicamente affidata alla capacità del sindacato di imporsi nell'ambito dei rapporti di forza con la controparte datoriale. In tal senso lo scollamento con il diritto vivente sembra essere compensato dall'invito rivolto al legislatore ad intervenire in materia [valorizzando criteri come il dato numerico e introducendo una soglia di sbarramento per la selezione delle organizzazioni sindacali con cui trattare. Alla latitanza del legislatore, che dovrebbe finalmente intervenire per la selezione di criteri certi per la fruizione dei diritti sindacali e la stipulazione di accordi collettivi, ha tentato di porre rimedio l'ordinamento intersindacale. Il Testo Unico sulla rappresentanza sindacale del 10 gennaio 2014, individua così alcuni criteri selettivi, che dovrebbero fare chiarezza nelle more dell'auspicato intervento del legislatore nel complicato quadro delle relazioni sindacali nel settore privato (sulla rilevanza e sull'impatto della pronuncia del giudice delle leggi si rinvia a AA.Vv., *La RSA dopo la sentenza della Corte Costituzionale 23 luglio 2013, n. 231*, Adapt e-book series, 2013; F. CARINCI, *Il buio oltre la siepe: Corte cost. 23 luglio 2013, n. 231*, DRI, 2013, 4; E. GHERA, *L'articolo 19 dello Statuto, una norma da cambiare*, DLRI, 2013, 185; M. PERSIANI, *Illegittimità costituzionale sopravvenuta dell'art. 19 della legge n. 300/1970*, GI, 2013, I, 1837 ss.; B. CARUSO, *La corte costituzionale tra don Abbondio e il passero solitario: il sistema di rappresentanza sindacale dopo la sentenza n. 231/13*, il RIDL, 2013, 4, 900; F. CARINCI, ~~La tenuta del sistema di relazioni industriali alla prova del legislatore e della magistratura. Il buio oltre la siepe: Corte costituzionale 23 luglio 2013, n. 231~~, in DRI, 2013, 4, 899; M. MAGNANI, *Il Protocollo d'intesa e la sentenza sull'art. 19 St. lav.*, ne Il Libro dell'anno del Diritto, Treccani, 2014, 388 ss.; A. MARESCA, *Prime osservazioni sul nuovo art. 19 Stat. Lav.: connessioni e sconnessioni sistemiche*, in AA.Vv., *La RSA dopo la sentenza della Corte Costituzionale 23 luglio 2013, n. 231*, cit. e ID., *Costituzione di RSA e sindacati legittimati* il ADL, 2013, 1298; R. PESSI, *Rappresentanza e rappresentatività sindacale tra contrattazione collettiva e giurisprudenza costituzionale*, il DRI, 2013, 4, 950; P. LAMBERTUCCI, *L'art. 19 dello statuto dei lavoratori dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 231 del 2013: brevi riflessioni*, il RIDL, 2013, 4, 992.

5. *L'accordo interconfederale del 10 gennaio 2014.* – L'accordo interconfederale del 10 gennaio 2014 costituisce invece una grande novità nel quadro delle relazioni sindacali, recependo le indicazioni di precedenti Accordi del 28 giugno 2011 e del 31 maggio 2013.

Cgil, Cisl, Uil e Confindustria hanno, dunque, stipulato, un nuovo Accordo interconfederale (c.d. Testo Unico sulla rappresentanza sindacale), che accorpa le previsioni dell'Accordo interconfederale del 20 dicembre 1993 in materia di costituzione e funzioni delle r.s.u., dall'Accordo interconfederale del 28 giugno 2011 in materia di contrattazione collettiva aziendale e dall'Accordo interconfederale del 31 maggio 2013 in materia di contrattazione collettiva nazionale. Il nuovo T.U. contiene pertanto previsioni in tema di "misura e certificazione della rappresentatività ai fini della contrattazione collettiva nazionale di categoria", "regolamentazione delle rappresentanze in azienda", "titolarità ed efficacia della contrattazione collettiva nazionale di categoria e aziendale" e, infine, "clausole, procedure di raffreddamento" e "conseguenze dell'inadempimento".

Il T.U. prevede innanzitutto il diritto di partecipare alle trattative per la stipulazione dei contratti collettivi nazionali di lavoro solo per quelle organizzazioni sindacali nazionali (aderenti alle Confederazioni firmatarie dei predetti accordi) che abbiano un certo di livello di rappresentatività; quest'ultima viene misurata in modo analogo a quando già sperimentato nel settore pubblico. I sindacati devono raggiungere un livello di rappresentatività, nell'ambito di applicazione del CCNL, "non inferiore al 5% considerando a tal fine la media tra il dato associativo (percentuale degli iscritti) e il dato elettorale (percentuale dei voti ottenuti sui voti espressi)". La partecipazione alle trattative non implica,

nel rispetto del principio di libertà sindacale – che si dispiega parimenti nell'attività contrattuale – l'obbligo di sottoscrivere.

Anche nel lavoro privato, dunque, si affermano i criteri del dato associativo e del dato elettorale. Si tiene conto delle deleghe relative ai contributi sindacali conferite dai lavoratori (dato associativo), certificati dall'INPS e del consenso ottenuto nelle ele elezioni delle rappresentanze sindacali unitarie (dato elettorale). Occorre che la media dei due dati non sia inferiore al il 5% del totale. Tale criterio opera solo nel settore industriale e in qualche altro settore (cooperative e servizi pubblici). Pertanto rimangono ampie aree in cui l'accesso alle trattative continua ad essere governato esclusivamente dai rapporti di forza (in dottrina cfr. F. CARINCI, *Adelante Pedro, con juicio: dall'accordo interconfederale 28 giugno 2011 al Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 (passando per la riformulazione "costituzionale" dell'art. 19, lett. b), St. lav.*, lin WP-CSDLE "Massimo D'Antona" ~~IT~~, 2013, n. 179 e DRI, 2013, 598 ss.; ID., *Alice non abita più qui*, cit., § 10; A. MARESCA, *Il contratto collettivo nazionale di categoria dopo il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013*, RIDL, 2013, I, 707 ss.; P. TOSI, *Il Protocollo Confindustria, CGIL, CISL e UIL del 31 maggio 2013*, DRI, 2013, 638 ss.; A. VALLEBONA, *Rappresentanza: prime osservazioni sul protocollo d'intesa del 31 maggio 2013 tra Confindustria e Cgil, Cisl e Uil*, in *www.bollettinoadapt.it*, 11 giugno 2013; A. VISCOMI, *Prime note sul protocollo 31 maggio 2013*, RIDL, 2013, I, 749 ss).

La procedura per la misurazione della rappresentanza coinvolge anche INPS e CNEL (ente che dovrebbe essere però soppresso nel progetto di riforma costituzionale). Innanzitutto il datore di lavoro deve con apposito modulo rilevare le deleghe dei propri dipendenti. L'Inps, previa convenzione con Confindustria e con le Confederazioni firmatarie, quantifica – a livello nazionale – il numero delle deleghe. Tali dati sono poi trasmessi al CNEL che li pondera con i consensi ottenuti nelle elezioni periodiche delle r.s.u.. Quest'ultimo ente comunica alle parti sociali il dato di rappresentanza di ciascuna organizzazione sindacale di categoria.

Sul piano della rappresentanza in azienda l'accordo stabilisce che "in ogni singola unità produttiva con più di quindici dipendenti dovrà essere adottata una sola forma di rappresentanza sindacale aziendale". Si privilegia la r.s.u., ma è previsto che qualora si opti per il modello delle r.s.a. ciò dovrà avvenire ad invarianza di costi a carico dell'azienda.

È previsto che la r.s.u. possa essere costituita anche dalle oo.ss. firmatarie del contratto collettivo applicato nell'unità produttiva, a condizione che abbiano comunque effettuato adesione formale alle previsioni dell'Accordo interconfederale del 28 giugno 2011, del Protocollo 31 maggio 2013 e del T.U. sulla rappresentanza.

Sul piano dell'attività contrattuale vera e propria, il T.U. oltre alle soglie citate per l'ammissione alla contrattazione nazionale, si occupa della piattaforma contrattuale. Le Federazioni di categoria devono predisporre al riguardo appositi regolamenti. Tuttavia è sancito l'avvio della negoziazione sulla piattaforma "presentata da oo.ss. che abbiano complessivamente un livello di rappresentatività nel settore pari almeno al 50% più 1".

Saranno efficaci nei confronti di "tutti i lavoratori ovunque impiegati nel territorio nazionale" i contratti collettivi sottoscritti formalmente dalle organizzazioni sindacali che rappresentino almeno il 50% più 1 della rappresentanza. Per ottenere l'efficacia generalizzata e l'esigibilità del contratto collettivo, è poi necessaria la consultazione dei lavoratori a maggioranza semplice.

Gli accordi aziendali sono efficaci se approvati dalla maggioranza dei componenti delle rappresentanze sindacali, ove esistenti, o dalle rappresentanze sindacali aziendali costituite nell'ambito delle associazioni sindacali che abbiano la maggioranza delle deleghe.

Si stabilisce, infine, che nei contratti collettivi nazionali di categoria dovranno essere definite procedure di raffreddamento e le sanzioni per garantire l'esigibilità degli accordi.

Il nuovo modello non è ovviamente idoneo a funzionare senza un ulteriore sforzo regolativo da parte del sindacato nazionale, alla cui attività contrattuale è demandata ampia parte dell'attuazione della riforma, nonché degli enti coinvolti, ossia INPS e CNEL. (sul T.U. si vedano F. CARINCI, *Il lungo cammino per Santiago della rappresentatività sindacale: dal Titolo III dello Statuto dei lavoratori al Testo Unico sulla Rappresentanza 10 gennaio 2014*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" – IT, 2014, n. 205; G. SANTORO-PASSARELLI, *La questione delle fonti dopo il Testo Unico sulla rappresentanza sindacale*, in *Diritto del lavoro e mercato globale (Atti del Convegno in onore di Paolo Tosi)*, ESI, Napoli, 2014, 117 ss.). Ciò, ferma restando l'esigenza di un organico intervento del legislatore con il fine di semplificare e fare chiarezza in un contesto che si è via via complicato per effetto di un intreccio di interventi legali e contrattuali (cfr. in tal senso V. LECCESE, *Il diritto sindacale ai tempi della crisi. Intervento eteronomo e profili di legittimità costituzionale*, DLRI, 2012, 136 ss.; L. FIORILLO, *Le regole sulla rappresentanza e sulla "esigibilità" del contratto collettivo: la necessità di un sostegno legislativo* e S. LIEBMAN, *Sulla sopravvenuta necessità di un intervento legislativo*, entrambi in *Diritto del lavoro e mercato globale* (~~Atti del Convegno in onore di Paolo Tosi~~), ESI, Napoli, 2014, 69 ss.) ↓, cit.

6. *Il rinvio legale ai contratti collettivi* – La necessità di una selezione affidabile dei soggetti sindacali è, peraltro, fortemente avvertita dal legislatore laddove, più volte, in funzione dell'integrazione del precetto legale con fonti collettive, rinvia ai contratti collettivi stipulati da sindacati maggiormente rappresentativi, cui va un giudizio positivo di meritevolezza sul piano della composizione degli interessi contrapposti e di affidabilità. La nozione di sindacato maggiormente rappresentativo è stata progressivamente superata da quella di sindacato comparativamente più rappresentativo. Più di recente l'art. 51 del D.Lgs n. 81 del 15 giugno 2015 (Disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni) afferma che "per contratti collettivi si intendono i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale". ↓ ò ò
↓ ò

Art. 2068 (Rapporti di lavoro sottratti al contratto collettivo)

Non possono essere regolati da contratto collettivo i rapporti di lavoro, in quanto siano disciplinati con atti della pubblica autorità in conformità della legge.

Sono altresì sottratti alla disciplina del contratto collettivo i rapporti di lavoro concernenti prestazioni di carattere personale [o domestico]. (1) ↓ ò

(1) La Corte Costituzionale con sentenza 27 marzo 1969, n. 68 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del secondo comma nella parte in cui dispone che sono sottratti alla disciplina del contratto collettivo i rapporti di lavoro concernenti prestazioni di carattere domestico.

SOMMARIO: 1. La ripubblicizzazione.

1. *La ripubblicizzazione.* – Il D.lgs. 190 del 2009, c.d. riforma "Brunetta", pur confermando la scelta del legislatore di mantenere nell'alveo del diritto pubblico i rapporti di lavoro di magistrati ordinari, amministrativi e contabili, di avvocati e procuratori dello Stato, del personale militare e delle Forze di polizia di Stato, del personale delle carriere diplomatica e prefettizia, nonché dei professori e ricercatori universitari, offre uno spunto per dare conto di quel fenomeno che recentemente è stato definito come rilegificazione ↓ x

(o ripubblicizzazione) del lavoro pubblico. Tale fenomeno è considerato una necessaria reazione a una contrattazione collettiva ipertrofica, fallimentare e portatrice di interessi contrari alle necessità delle pubbliche amministrazioni e, in ultima analisi, all'interesse pubblico. Va però chiarito che la scelta di rilegificare non equivale ad un'abiura della privatizzazione, ma costituisce un correttivo alle accertate disfunzioni del sistema, che lascia però tramontare definitivamente la prospettiva di un'assimilazione tra le regole del lavoro pubblico e quelle del lavoro privato (sulla riforma Brunetta cfr. per un esame sistematico i contributi raccolti in M. NAPOLI, A. GARILLI (a cura di), *La terza riforma del lavoro pubblico tra aziendalismo e autoritarismo*, Cedam. Padova, 2013, 35 e ss. e i contributi raccolti nell'approfondimento AA.VV., *La «riforma Brunetta» del lavoro pubblico*, in *Giurisprudenza del Lavoro*, GDA, 1, 2010, 5 ss.).

La tendenza alla ripubblicizzazione, riceve ulteriore slancio con il D.L. n. 90/2014, convertito con legge n. 114/2014 (recante "Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari") e con la l.d. n.124/2015 (recante "Delega al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche"). Si mira all'incremento dell'efficienza delle pubbliche amministrazioni, recuperando alla regolazione legale alcune materie (mobilità, trasferimento fuori sede), riducendo simmetricamente gli spazi della contrattazione collettiva.

Art. 2069 (Efficacia)

Il contratto collettivo deve contenere l'indicazione della categoria d'imprenditori e di prestatori di lavoro, ovvero delle imprese o dell'impresa, a cui si riferisce, e del territorio dove ha efficacia.

In mancanza di tali indicazioni il contratto collettivo è obbligatorio per tutti gli imprenditori e i prestatori di lavoro rappresentati dalle associazioni stipulanti.

Art. 2070 (Criteri di applicazione)

L'appartenenza alla categoria professionale, ai fini dell'applicazione del contratto collettivo, si determina secondo l'attività effettivamente esercitata dall'imprenditore.

Se l'imprenditore esercita distinte attività aventi carattere autonomo, si applicano ai rispettivi rapporti di lavoro le norme dei contratti collettivi corrispondenti alle singole attività.

Quando il datore di lavoro esercita non professionalmente un'attività organizzata, si applica il contratto collettivo che regola i rapporti di lavoro relativi alle imprese che esercitano la stessa attività.

SOMMARIO: 1. Ambito di efficacia. – 2. Il salario minimo legale. – 3. I diritti quesiti. – 4. L'interpretazione del contratto collettivo.

1. *Ambito di efficacia.* – L'affermazione del principio di libertà sindacale postula, con riferimento alla categoria professionale, il rifiuto della tesi «ontologica» e l'accoglimento di quella «volontaristica». La preesistenza della categoria professionale contrasterebbe in modo stridente con il principio di autodeterminazione delle organizzazioni sindacali, libere anche di definire l'ambito di operatività del contratto collettivo. La giurisprudenza di legittimità ha così ribadito, anche di recente, che i contratti collettivi non aventi efficacia *erga omnes* costituiscono atti aventi natura negoziale e privatistica, applicabili esclu-

sivamente ai rapporti individuali intercorrenti tra soggetti iscritti alle associazioni stipulanti o ai datori di lavoro che vi abbiano aderito attraverso un comportamento concludente (Cass. civ. sez. lav. 29 ottobre 2013 n. 24336). I a

Viene anche di recente affermato dalla giurisprudenza il principio secondo il quale l'art. 2070] comma 1] c.c. (in base al quale l'appartenenza alla categoria professionale, ai fini dell'applicazione del contratto collettivo, si determina secondo l'attività effettivamente esercitata dall'imprenditore) non opera nei riguardi della contrattazione collettiva di diritto comune, che ha efficacia vincolante limitatamente agli iscritti alle associazioni sindacali stipulanti e a coloro che, esplicitamente o implicitamente, al contratto abbiano prestato adesione. Pertanto, nell'ipotesi di contratto di lavoro regolato dal contratto collettivo di diritto comune proprio di un settore non corrispondente a quello dell'attività svolta dell'imprenditore, il lavoratore può solo richiamare tale disciplina come termine di riferimento per la determinazione della retribuzione ex art. 36 Cost., sulla base della non conformità al precetto costituzionale del trattamento economico previsto nel contratto applicato (Cass. civ., sez. lav., 18 dicembre 2014, 26742). La tesi volontaristica della categoria professionale è pure implicitamente presupposta dalla giurisprudenza quando osserva che nei settori privi di contrattazione collettiva, il beneficio della fiscalizzazione degli oneri sociali spetti all'imprenditore, a condizione che corrisponda ai propri dipendenti retribuzioni non inferiori a quelle previste dalla legge e dai contratti collettivi nazionali applicabili per i dipendenti di imprese simili (essendo irrilevante la categoria professionale di appartenenza, ma l'osservanza dell'art. 36 Cost.) (Cass. civ., sez. lav., 17 dicembre 2014 n. 26601). I, I,

Infine, in materia di accordi aziendali è in genere riconosciuta l'applicabilità a tutti i lavoratori dell'azienda a meno che, attraverso l'adesione ad una diversa organizzazione sindacale, non ne condividono l'esplicito dissenso, potendo ben essere vincolati da un accordo separato. Tale principio è stato affermato dalla Suprema Corte nel caso di un lavoratore che, pur non iscritto all'organizzazione stipulante, non risultava tuttavia affiliato ad un sindacato dissenziente e aveva anzi invocato l'accordo medesimo (Cass. civ. sez. lav., 18 aprile 2012, n. 6044). I a

2. *Il salario minimo legale.* – Tra le novità più significative del *Jobs Act* del governo Renzi, va certamente annoverata una misura potenzialmente idonea a incidere sull'ambito di applicazione dei contratti collettivi. Da sempre al centro di un intenso dibattito in dottrina e negli ambienti politico-sindacali, l'introduzione di un salario minimo legale, tradizionalmente rifiutata dal legislatore italiano] ma propria dell'esperienza di altri paesi], riaffiora nella delega ex lege n. 183/2014. Qui si prevede una "introduzione, eventualmente anche in via sperimentale, del compenso orario minimo, applicabile ai rapporti aventi ad oggetto una prestazione di lavoro subordinato, nonché, fino al loro superamento, ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, nei settori non regolati da contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, previa consultazione delle parti sociali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale" (art. 1, 7° comma, lett. g). I u
I, I x

La disposizione, di notevole impatto sistematico, testimonia – secondo alcuni (F. CARINCI, *Jobs Act, atto II, La legge delega sul mercato del lavoro*, Adapt, 2015, 6) – la crisi del sindacato come autorità salariale, anche se tale lettura è controbilanciata da due significativi contrappesi: la "previa consultazione" delle parti sociali e la limitazione dell'introduzione del salario minimo legale nei settori non regolati da contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. I suindicati limiti sembrano così confermare la perdurante centralità del contratto collet- I u
I u

tivo e la funzione di garanzia minima del salario minimo nei settori in cui manca l'attività contrattuale del sindacato comparativamente più rappresentativo. L'impatto della misura sarà pertanto fortemente limitato, considerato che tali ambiti sono molto ristretti.

L'istituto, però, contiene in sé il germe di una pericolosa epidemia nel sistema delle relazioni industriali italiane, in quanto rischia di assecondare la crisi del contratto collettivo nazionale di lavoro, cui è stato storicamente affidato il compito di invertere nei rapporti interpretati il principio della giusta retribuzione secondo i canoni della proporzionalità e della sufficienza di cui all'art. 36 Cost. Si potrebbe, quindi, ritenere che vi sia il rischio di sottrarre al contratto collettivo nazionale la competenza sulla retribuzione minima inderogabile, incentivando la fuga delle imprese dal contratto collettivo nazionale e le tendenze centripete del sistema sindacale verso la contrattazione decentrata o – cosa ancor più pericolosa – verso la contrattazione “pirata”. Va in questo senso tenuto presente il monito della Corte Costituzionale, la quale, anche in tempi recenti, afferma che la fonte collettiva è quella che meglio di altre, recepisce l'andamento delle dinamiche retributive (Corte Cost., 26 marzo 2015, n. 51). A ciò si aggiunga che il parametro del contratto collettivo è meramente indicativo; infatti la giusta retribuzione è frequentemente determinata dalla giurisprudenza di merito attraverso discostamenti dai minimi salariali con criteri che vanno dalle condizioni economico-finanziarie del datore di lavoro alle caratteristiche del contesto territoriale. Ciò suggerisce l'introduzione di una serie di misure per dare un'attuazione efficace alla delega: in primo luogo un più pieno coinvolgimento delle parti sociali; in secondo luogo la previsione del salario minimo per i lavoratori con bassa qualifica e operanti in settori marginali e, infine, quella di una misura dignitosa assistita da opportuni automatismi per l'adeguamento al costo della vita (in dottrina, sul dibattito circa l'introduzione della nuova misura cfr. M. MAGNANI, *Il formante contrattuale: dal riordino dei “tipi” al contratto a tutele crescenti (ovvero del tentativo di ridare rinnovata centralità del lavoro subordinato a tempo indeterminato)*, in M. RUSCIANO – L. ZOPPOLI (a cura di), *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014*, n. 183, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”, 2014, n. 3, 18 ss.; Id., *Il salario minimo legale*, in RIDL, 2010, I, 769 ss.; A. BELLAVISTA, *Il salario minimo legale*, in DRI, 2014, 741; F. CARINCI, *Jobs Act, atto II. La legge delega sul mercato del lavoro*, cit; V. BAVARO, *Jobs Act, salario minimo legale e relazioni industriali*, in *www.dirittisocialie cittadinanza.org*; L. MARIUCCI, *Salario minimo ma come? Evitiamo facili slogan*, ivi.; T. TREU, *Il salario minimo*, in GI, 2015, c. 743 ss.).

3. *I diritti quesiti.* – È ormai pacifico l'assunto secondo cui il contratto collettivo può disporre retroattivamente anche *in malam partem*, cioè a danno del lavoratore, con il solo limite dei diritti quesiti. Questi sono i diritti già entrati a far parte del patrimonio individuale del lavoratore, per effetto della precedente disciplina collettiva. Solo parte minoritaria della giurisprudenza ha ritenuto, in passato, disponibili in sede sindacale diritti già entrati nel patrimonio del lavoratore (c.d. accordi sindacali transattivi). Quest'orientamento, anche alla luce della più recente giurisprudenza di legittimità rimane, del tutto minoritario. La contrattazione collettiva non può incidere, in relazione alla regola dell'intangibilità dei diritti quesiti, in senso peggiorativo su posizioni già consolidate o su diritti già entrati nel patrimonio dei lavoratori (da ultimo, Cass. civ., sez. lav., 19 marzo 2014, n. 6325).

4. *L'interpretazione del contratto collettivo.* – Il contratto collettivo deve essere interpretato secondo i criteri ermeneutici previsti per l'interpretazione dei contratti (art. 1362 ss. cod. civ.) e non utilizzando quelli per l'interpretazione della legge (art. 12 disp. prel. cod. civ.). Occorre infatti ricostruire la comune volontà delle parti contraenti, anzi-

tutto attraverso il dato letterale. Se questo rimane oscuro, può farsi ricorso agli altri canoni interpretativi. In giurisprudenza, la Suprema Corte (Cass., 21 dicembre 2010, n. 25863) ha affermato così il principio secondo cui “le regole di ermeneutica contrattuale sono governate da un principio di gerarchia nell’ambito del quale i canoni strettamente interpretativi prevalgono su quelli interpretativi integrativi”. Il rilievo delle regole di ermeneutica contrattuale è viepiù evidente a seguito della ricorribilità in Cassazione “per violazione o falsa applicazione di norme dei contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro”, prevista dal D.Lgs. n. 40 del 2 febbraio 2006. La Corte è però chiara nell’affermare che nel giudizio di legittimità le censure relative all’interpretazione del contratto collettivo offerta dal giudice di merito possono essere prospettate unicamente sotto il profilo della mancata osservanza dei criteri legali di ermeneutica contrattuale, non essendo ammissibile la semplice contrapposizione dell’interpretazione proposta dal ricorrente a quella accolta nella sentenza impugnata (Cass. civ., sez. lav., 2 maggio 2012, n. 6641, in Riv. it. dir. lav. 2012, 4, II, 896 con nota di con nota di G. IANNIRUBERTO, *Il ricorso in Cassazione per violazione o falsa applicazione del contratto collettivo*). La necessità di procedere ad un esame complessivo del regolamento contrattuale ha portato la Cassazione a ritenere che, ove sia richiesta di interpretazione di una norma collettiva, sia necessario, a pena di inammissibilità, produrre la contrattazione collettiva privata per intero (Cass. civ. sez. lav., 12 luglio 2012, n. 11798, in Lav. giur., 3, 2014, con nota di S. MUGLIA, *Li-* *cenziamento per ritardata comunicazione della malattia e ricorso in Cassazione per viola-* *zione della contrattazione collettiva; più di recente sia veda Cass. civ. sez. lav., 4 marzo* *2015, n. 4350*). (mausc.)

Art. 2071 (Contenuto)

Il contratto collettivo deve contenere le disposizioni occorrenti, secondo la natura del rapporto, [per attuare i principi della Carta del Lavoro] (1) e per dare esecuzione alle norme di questo codice concernenti la disciplina del lavoro, i diritti e gli obblighi degli imprenditori e dei prestatori di lavoro (2).

Deve inoltre indicare le qualifiche e le rispettive mansioni dei prestatori di lavoro appartenenti alla categoria a cui si riferisce la disciplina collettiva.

Deve infine contenere la determinazione della sua durata.

(1) Inciso soppresso dall’art. 3 D.Lvo Lgt. 14 settembre 1944, n. 287.

(2) Il presente articolo deve ritenersi implicitamente abrogato per effetto della soppressione dell’ordinamento corporativo, disposta con R.D.L. 09 agosto 1943, n. 721.

SOMMARIO: 1. La durata del contratto collettivo.

1. *La durata del contratto collettivo.* – Il termini generali il contratto collettivo di diritto comune può essere stipulato con un termine di durata, come previsto nell’ordinamento corporativo, o senza scadenza. Il Protocollo del 23 luglio 1993, relativamente al contratto nazionale di categoria, stabiliva una durata di quattro anni per la parte normativa e di due anni per la parte economica. L’Accordo quadro separato del 22 gennaio 2009 ridefinisce il periodo di vigenza del contratto collettivo, stabilendo una durata triennale sia per la parte economica sia per quella normativa. È previsto che sei mesi prima della scadenza del contratto nazionale (due mesi per il contratto di secondo livello), le organizzazioni dei datori e dei lavoratori si incontrino per avviare le trattative per il rinnovo. In giurisprudenza va segnalata una recente pronuncia della Suprema Corte (Cass. Civ., sez. lav., 31 ottobre 2013, n. 24575, in RIDL II, 2012, 421 ss. con nota di M. FOR-

LIVESI, *Sul recesso dal contratto collettivo tra diritto civile e ordinamento intersindacale*. La Suprema Corte afferma che "nel contratto collettivo di lavoro la possibilità di disdetta spetta unicamente alle parti stipulanti, ossia alle associazioni sindacali e datoriali che di norma provvedono anche a disciplinare le conseguenze della disdetta". Pertanto, "al singolo datore di lavoro non è consentito recedere unilateralmente dal contratto collettivo, neppure adducendo l'eccessiva onerosità dello stesso, ai sensi dell'art. 1467 c.c., conseguentemente ad una propria situazione di difficoltà economica, salva l'ipotesi di contratti collettivi aziendali stipulati dal singolo datore di lavoro con i sindacati locali dei lavoratori". Nel caso di specie il lavoratore aveva richiesto l'applicazione del contratto collettivo sino alla sua naturale scadenza con la conseguenza che non è "legittima la disdetta unilaterale da parte del datore di lavoro del contratto collettivo applicato seppure accompagnata da un congruo termine di preavviso". Dalla pronuncia si desume *a contrario* che, se è vero che il datore di lavoro non può recedere unilateralmente dal CCNL in quanto non è parte stipulante, "salva l'ipotesi di contratti collettivi aziendali stipulati dal singolo datore di lavoro con i sindacati locali dei lavoratori", la giurisprudenza di legittimità ammette il rimedio dell'eccessiva onerosità sopravvenuta nel caso di contratti aziendali.

Art. 2072-2076 (*Omissis*) (1)

(1) Articoli da intendersi abrogati a seguito dell'entrata in vigore del R.D.L. 9 agosto 1943, n. 721 e del D.lgs. Lgt. 23 novembre 1944, n. 369 ↓

Art. 2077 (Efficacia del contratto collettivo sul contratto individuale)

I contratti individuali di lavoro tra gli appartenenti alle categorie alle quali si riferisce il contratto collettivo devono uniformarsi alle disposizioni di questo.

Le clausole difformi dei contratti individuali, preesistenti o successivi al contratto collettivo, sono sostituite di diritto da quelle del contratto collettivo, salvo che contengano speciali condizioni più favorevoli ai prestatori di lavoro.

* Si rinvia ai commenti *sub* artt. 2067, 2070 e 2113 c.c.

Art. 2078 (Efficacia degli usi)

In mancanza di disposizioni di legge e di contratto collettivo si applicano gli usi. Tuttavia gli usi più favorevoli ai prestatori di lavoro prevalgono sulle norme dispositive di legge.

Gli usi non prevalgono sui contratti individuali di lavoro.

SOMMARIO: 1. Gli usi aziendali: natura e rapporto con il contratto collettivo.

1. *Gli usi aziendali: natura e rapporto con il contratto collettivo.* — Gli usi aziendali sono i comportamenti tenuti di fatto dal datore di lavoro con continuità nei riguardi dell'intero personale o di settori di quest'ultimo. La giurisprudenza, preso atto della difficoltà di ricondurre tali prassi nell'alveo degli usi normativi (difettando in generale l'*opinio iuris seu necessitatis*, ossia la convinzione circa la loro obbligatorietà) riconduce tali comportamenti alla categoria degli usi contrattuali. La giurisprudenza di merito ritiene, anche di recente che gli usi aziendali quale fonte di un obbligo unilaterale di carattere

collettivo, presuppongano non una semplice reiterazione di comportamenti “ma uno specifico intento negoziale di regolare per il futuro determinati aspetti del rapporto lavorativo” (Trib. Pescara, 21 novembre 2014). Si è posto frequentemente il problema della loro efficacia sui rapporti individuali di lavoro e della loro interazione con gli accordi collettivi. Secondo l'orientamento prevalente gli usi si incorporano nei contratti di lavoro alla stregua dei patti individuali e possono derogare solo *in melius* i contratti collettivi (Cass. civ., sez. lav., 20 settembre 2013, n. 20085; Cass. civ., sez. lav., n. 22927 del 13 dicembre 2012, in RIDL, 2013, 3, II, 725, con nota di G. QUADRI, *Brevi considerazioni sulla natura dell'uso aziendale e sulla possibilità di modifica ad opera del contratto collettivo*). Questi creano, pertanto, un vincolo impermeabile (e rigido) alla collettiva futura. Per una diversa giurisprudenza gli usi aziendali operano invece sul piano dei singoli rapporti individuali allo stesso modo e con la stessa efficacia di un contratto collettivo aziendale. Sulla scorta di tale presupposto rimangono governati dai principi che regolano la successione nel tempo di accordi aziendali, con ammissione della loro derogabilità *in pejus*.

La giurisprudenza più recente sembra confermare il primo orientamento, affermando che l'abolizione dell'uso può avvenire solo mediante accordo individuale, posto il primo si cristallizza nel contratto individuale. In particolare la Suprema Corte si è pronunciata circa la rilevanza giuridica dell'uso, protrattosi per molti anni, di fare uscire anticipatamente i lavoratori di un reparto. La ragione di tale comportamento era dovuta a ragioni organizzative attinenti all'uso delle docce, insufficienti rispetto al numero dei lavoratori e lontane dal loro reparto. Una volta che il problema delle docce era stato risolto il datore di lavoro riteneva non più giustificata la concessione e, dunque, il mantenimento dell'uso. Secondo la Cassazione “si è in presenza, infatti, di un uso aziendale legato alle modalità di espletamento della prestazione lavorativa, onde deve escludersi che il datore di lavoro possa incidere unilateralmente sui diritti acquisiti dal lavoratore per effetto dello stesso, a meno che non sia intervenuta una modificazione dell'organizzazione del lavoro, che, secondo una valutazione rimessa al giudice di merito, abbia fatto venir meno il presupposto di diritto”. I giudici di legittimità confermano che “l'uso aziendale, se non risulta una contraria volontà delle parti, si inserisce, ai sensi dell'art. 1340 c.c., non già nel contratto collettivo, bensì in quello individuale, integrandone il contenuto; l'esclusione di tale uso può pertanto avvenire soltanto in base alla concorde volontà delle parti” (Cass. civ., sez. lav., 5 settembre 2014, n. 18780).

La categoria dell'uso aziendale viene richiamata dalla giurisprudenza in materia di retribuzione quando viene in considerazione la questione dell'assorbibilità o meno dei superminimi, ossia attribuzioni patrimoniali elargite dal datore di lavoro ed eccedenti le retribuzioni tabellari del contratto collettivo. Secondo la giurisprudenza di legittimità un superminimo, pur dichiarato assorbibile (ossia eroso dai successivi aumenti contrattuali) può non esserlo quando il datore di lavoro non si è avvalso per lungo tempo della facoltà di assorbimento. Tuttavia di recente la giurisprudenza di merito ha statuito che “la previsione di una clausola sull'assorbibilità del superminimo, ha mantenuto nella sfera del datore la discrezionalità di avvalersi dell'assorbimento col solo limite del manifestarsi del presupposto della variazione del minimo tabellare”. Per la giurisprudenza di merito “sebbene di tale discrezionalità il datore per lungo tempo non si sia avvalso, il costante inserimento della predetta clausola ha nondimeno determinato l'impossibilità della formazione di un uso aziendale, laddove tale costante inserimento esclude espressamente la volontà del medesimo di rinunciare per il futuro all'assorbimento” essendo invece necessario, per giungere ad una conclusione contraria, un intento negoziale di regolare anche per il futuro determinati aspetti del rapporto lavorativo (Trib. Milano, 7 agosto 2014). Sempre la giurisprudenza di merito ha osservato che il mancato assorbimento dei superminimi individuali in occasione dei rinnovi contrattuali “può integrare un uso aziendale

sempre che sussistano il protrarsi del tempo della condotta, la liberalità del datore di lavoro e lo specifico intento di regolare per il futuro determinati assetti del rapporto lavorativo" (Trib. Milano, 8 giugno 2011, in DL, 2011, 4, 970).

Art. 2079 (Rapporti di associazione agraria e di affitto a coltivatore diretto)

La disciplina del contratto collettivo di lavoro si applica anche ai rapporti di associazione agraria regolati dal capo II del titolo II ed a quelli di affitto a coltivatore diretto del fondo.

Tuttavia in questi rapporti il contratto collettivo non deve contenere norme relative al salario, all'orario di lavoro, alle ferie, al periodo di prova, od altre che contrastino con la natura dei rapporti medesimi.

Art. 2080 (Colonia parziaria e affitto con obbligo di miglioria)

Nei contratti individuali di colonia parziaria e di affitto a coltivatore diretto, con l'obbligo di miglioria, conservano efficacia le clausole difformi dalle disposizioni del contratto collettivo stipulato durante lo svolgimento del rapporto.

Art. 2081 (Norme equiparate al contratto collettivo)

Le disposizioni sul contratto collettivo di lavoro contenute in questo capo valgono, in quanto applicabili, per le altre norme corporative che disciplinano rapporti di lavoro. (1)

(1) Articolo da intendersi abrogato a seguito dell'entrata in vigore del R.D.L. 9 agosto 1943, n. 721 e del D.lgs. Lgt. 23 novembre 1944, n. 369

Art. 2083 (Piccoli imprenditori).

Sono piccoli imprenditori i coltivatori diretti del fondo, gli artigiani, i piccoli commercianti e coloro che esercitano un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia.

SOMMARIO: 1. Rilevanza della distinzione (ed esistenza della categoria). – 2. Problematiche di ordine definitorio. – 3. La prevalenza e l'organizzazione. – 4. Riforma della legge fallimentare e rinnovate esigenze di coordinamento. – 5. Le figure tipiche nel concorso delle fonti definitorie: il coltivatore diretto del fondo. – 6. *Segue*. L'artigiano. – 8. Disciplina. – 9. L'impresa familiare: cenni e rinvio.

1. *Rilevanza della distinzione (ed esistenza della categoria)*. – Si è detto, *sub* artt. 2082 e 2083, del definitivo accoglimento della teoria dell'attività in luogo della più risalente teoria istituzionale e di come la prima sia stata ritenuta la più idonea a ricomprendere anche i caratteri della piccola impresa. Visione unitaria che bene emerge dalla Relazione al codice (n. 834) ma che comunque ruota, nell'impostazione codicistica, prevalentemente intorno al soggetto: «manca invece una nozione di impresa, intesa come attività esercitata dall'imprenditore, i cui caratteri si evincono [...] quale precipitato di quelli del suo "titolare"» [E. DESANA, *La fattispecie impresa nelle sue varianti*, in G. COTTINO (a cura di), *Lineamenti di diritto commerciale*, Bologna, 2014, p. 34, il quale precisa peral-