

LA NUOVA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA E IL SALARIO MINIMO LEGALE IN ITALIA

MAURIZIO BALLISTRERI
Docente di Diritto del Lavoro
Università degli Studi di Messina

ÍNDICE: INTRODUZIONE.- 1. IL SALARIO MINIMO LEGALE A LIVELLO INTERNAZIONALE E COMUNITARIO.- 2 IL DIBATTITO SUI MINIMI RETRIBUTIVI IN ITALIA TRA LEGGE E AUTONOMIA COLLETTIVA.- 2.1. La giurisprudenza sull'art. 36 della Costituzione come "via italiana" ai minimi retributivi?.- 3. LA FINE DELL'UNITÀ D'AZIONE CONTRATTUALE DEI SINDACATI E LE CONSEGUENZE SUI CONTRATTI COLLETTIVI QUALI FONTI-FATTO.- 4. UN'IPOTESI DI SALARIO MINIMO LEGALE IN ITALIA.

RESUMEN

Se trata de volver a discutir el tema del salario mínimo, un salario, determinado por la ley. Para el caso en contra de la no aplicación de los apartados 2, 3 y 4 del art. 39 La rentabilidad de los convenios colectivos de la industria nacional, ha proporcionado a través de la interpretación del artículo. 36 para resolver el problema de los trabajadores garantiza el salario mínimo, tomando como referencia el Reglamento de la negociación colectiva, que se considera el fin principal fuente Intersindical, a su vez descansa sobre las organizaciones representativas de acción de negociación de los trabajadores, actuar en una crisis. El salario mínimo podría ser una respuesta legal a la crisis del acuerdo de negociación colectiva nacional-que hace las fuentes, así como las prácticas de dumping social, aunque podría causar problemas de la autonomía colectiva.

Palabras claves: Derecho del trabajo; negociación colectiva; sindicatos; salarios mínimos, constitución.

Clasificación JEL: K31

ABSTRACT

It is back to discuss the issue of minimum wage, a salary, determined by law. To the case against the non-implementation of paragraphs 2, 3 and 4 of Art. 39 Cost effectiveness of collective agreements national industry, has provided through the interpretation of Article. 36 to resolve the issue of guarantees workers the minimum wage, taking as a reference the Regulation collective bargaining, which is considered the primary source order Inter-Trade, in turn resting on the action bargaining representative organizations of workers, act in a crisis. The minimum wage could be a legal response to the crisis of the national collective bargaining agreement which-made sources, as well as the practices of social dumping, even if it would cause problems collective autonomy.

Key Words: Law of labour; collective Bargaining; trade Unions; minimum wages; constitution.

JEL Classification: K31

INTRODUZIONE

Si è tornati a dibattere del tema del salario minimo legale, e cioè di un trattamento retributivo di base stabilito *ex lege*, dopo che il presidente dell'Eurogruppo Jean Claude Juncker ha affermato innanzi al parlamento Ue l'esigenza di recuperare la dimensione sociale dell'Unione economica e monetaria, attraverso "misure come il salario minimo in tutti i Paesi della zona euro"¹. Negli Stati Uniti il presidente Obama a sua volta, ha espresso la volontà di alzare il salario minimo garantito, da anni bloccato a 7,15 dollari, a 9 dollari l'ora: "un provvedimento semplice che migliorerebbe la vita di milioni di lavoratori"².

1. IL SALARIO MINIMO LEGALE A LIVELLO INTERNAZIONALE E COMUNITARIO

Nel nostro Paese tale tematica è stata sovente confinata nell'ambito del dibattito di politica legislativa, configurando più una competenza economica che giuslavorista. In realtà, essa richiama una materia su cui si esercita una "competenza tipica ed esclusiva del giurista, vale a dire quella delle *fonti* (la legge nelle diverse graduazioni o gerarchie, il contratto collettivo, per non parlare della fonte *extra ordinem* rappresentata dalla giurisprudenza) e dei loro rapporti in materia salariale. Sotto questo profilo, solo il giurista può fornire i criteri entro cui, poi, le diverse opzioni di politica del diritto possono svilupparsi"³.

Certo, non si può sottacere che il tema del salario minimo legale si sviluppa grazie al dibattito in materia economica nei primi del '900, con la contrapposizione tra le teorie liberali classiche, fautrici della libera determinazione salariale secondo le esigenze del mercato, e quelle socialiste, favorevoli all'intervento pubblico per correggere le iniquità generate dal capitalismo del tempo sui livelli salariali e sull'organizzazione sociale; non dimenticando che la stessa dottrina sociale della Chiesa, con la *Rerum Novarum*, predicava in quegli anni l'esigenza

¹ "Juncker cita Marx davanti al Parlamento Ue: contro la crisi salario minimo garantito in tutta Europa" in "Il Sole 24 Ore", 10 gennaio 2013.

² "Obama, il lavoro farà ripartire l'economia. E propone l'innalzamento del salario", in "Italia Oggi", 13 febbraio 2013.

³ Magnani, M., *Il salario minimo legale*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", I, 2010,., pp. 769-770.

per gli operai e per le loro famiglie della “sufficienza salariale”. Ma è doveroso ricordare che il diritto del lavoratore ad essere adeguatamente remunerato per la sua prestazione è presente in molte Costituzioni di Stati europei, quale espressione dei diritti sociali nei processi del costituzionalismo democratico, oltre che nelle Carte internazionali e comunitarie, a testimonianza della continua tensione tra economia e diritti sociali⁴.

La Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo del 1948 che, all’art. 23, par. 3, afferma che “ogni individuo ha diritto ad una remunerazione equa e soddisfacente che assicuri a lui stesso e alla sua famiglia una esistenza conforme alla dignità umana ed integrata se necessario, da altri mezzi di protezione sociale”⁵. Le Convenzioni Oit in materia hanno avuto sempre come stella polare l’esigenza di un raccordo tra la determinazione dei minimi retributivi e gli ordinamenti istituzionali, economici, sociali e di relazioni industriali dei vari Stati, con la conseguenza che la parte precettiva ha riguardato un generico obbligo, con una notevole discrezionalità circa i mezzi da utilizzare, di garantire salari minimi nei settori in cui “siano eccezionalmente bassi”⁶. I Trattati comunitari poi, non prevedono alcuna codificazione in materia di diritto alla retribuzione⁷.

2. IL DIBATTITO SUI MINIMI RETRIBUTIVI IN ITALIA TRA LEGGE E AUTONOMIA COLLETTIVA

L’art. 36 della nostra carta costituzionale rappresenta una delle sintesi più efficaci tra le culture della sinistra e dei cattolici in materia sociale. Esso, come è noto, enuncia al secondo comma il diritto dei lavoratori a una “retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla sua famiglia un’esistenza libera e dignitosa”. Nessuna previsione quindi, circa l’introduzione nel nostro ordinamento di minimi legali salariali, anche se nel corso dei lavori dell’Assemblea costituente si devono

⁴ Zoppoli, L., *La retribuzione tra contratto, mercato e diritti sociali*, in “*Studium Iuris*”, I, 1992, p. 90 e ss..

⁵ Costa, P., *Dai diritti del cittadino ai diritti dell’uomo: alle origini della Dichiarazione Onu del 1948*, in Mazzaresse, T., Parolai, P. (a cura di), *Diritti fondamentali. Le nuove sfide (con un’appendice di carte regionali)*, Giappichelli, Torino, 2010.

⁶ Schulten, T., *Towards a European Minimum wage policy? Fair wages and Social Europe*, in “*European Journal of Industrial Relations*”, 2008, p. 421 e ss..

⁷ Bellomo, S., *Sub art. 36 Cost.*, in *Diritto del lavoro. La Costituzione, il codice civile e le leggi speciali*, a cura di Amoroso, G., Di Cerbo, V., Maresca, A., vol. I, Giuffrè, Milano, 2009.

ricordare alcune proposte in materia, con una significativa dialettica tra chi riteneva necessaria la previsione di un intervento legislativo⁸ e chi, invece (come il leader della Cgil e parlamentare comunista Giuseppe Di Vittorio), la riteneva possibilmente lesiva dell'azione contrattuale dei sindacati⁹. Ma se la soluzione finale adottata dai costituenti esclude ogni previsione di salario minimo per legge, affidando tale compito all'autonomia collettiva¹⁰, probabilmente anche nella considerazione che i contratti collettivi *erga omnes*, previsti dall'art. 39, avrebbero dovuto provvedere a fissare in via generale i minimi di trattamento retributivo per categorie, attraverso, quindi, una connessione con l'art. 36.

Ma tale scelta dei costituenti ha rilevato storicamente i suoi limiti, a causa dell'inattuazione dell'art. 39, nella parte relativa all'efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi, che d'altronde già si poteva presagire nello stesso dibattito in seno alla Costituente¹¹, con la conseguenza che è rimasto all'interpretazione giurisprudenziale dell'art. 36 il compito di assicurare ai lavoratori una soglia minima retributiva, anche se con caratteri di "supplenza transitoria extra-legislativa"¹² in attesa di soluzione per l'applicazione in via generale dei contratti collettivi di lavoro.

2.1 LA GIURISPRUDENZA SULL'ART. 36 DELLA COSTITUZIONE COME "VIA ITALIANA" AI MINIMI RETRIBUTIVI?

La giurisprudenza, a fronte della mancata attuazione dei commi 2, 3 e 4 dell'art. 39 Cost. sull'efficacia generale dei contratti collettivi nazionali di categoria, ha provveduto attraverso l'interpretazione dell'art. 36 a risolvere la questione delle garanzie ai lavoratori del minimo salariale, qualificandolo come prelettivo nel nostro ordinamento¹³, anche se autorevoli settori dottrinali hanno

⁸ Roccella, M., *Il salario minimo legale*, in "Politica del Diritto", 1983, p. 281 e ss..

⁹ Pera, G., *la giusta retribuzione dell'art. 36 della Costituzione*, in "Diritto e lavoro", 1953, I, p. 99 e ss..

¹⁰ Treu, T., *Sub art. 36*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Scialoja-Branca, Zanichelli-Foro Italiano, Bologna, 1979, p. 72 e ss.

¹¹ Un'ampia ricostruzione in Craveri, P., *Sindacato e istituzioni nel dopoguerra*, il Mulino, Bologna, 1977.

¹² Magnani, M., *Il salario minimo legale*, op. cit., p. 776.

¹³ Pugliatti, S., *La retribuzione sufficiente e le norme della Costituzione*, in "Rivista Giuridica del Lavoro", I, 1950, p. 189 e ss..

qualificato come “falso problema” l’alternativa tra precettività e programmaticità della norma in questione¹⁴, a causa dell’eterogenesi dei fini dell’articolo della Costituzione, il quale concepito quale norma programmatica si tramutò nell’interpretazione generale in norma precettiva, funzionale a risolvere il vuoto legislativo conseguente all’inattuazione dell’art. 39¹⁵.

Già a partire dal 1952 con la “storica” sentenza della Suprema Corte di Cassazione n. 461 del 21 febbraio 1952¹⁶, la giurisprudenza ha provveduto a sancire il diritto dei lavoratori, prescindendo dalla loro iscrizione o meno ai sindacati stipulanti i contratti collettivi di diritto privato, all’applicazione dei minimi retributivi degli stessi, con un’operazione giuridica così ampia da far configurare un modello generale di tutela che trascende dal valore singolo del giudicato¹⁷, consentendo la teorizzazione di un “salario minimo costituzionale”¹⁸. Un “minimo costituzionale” elaborato dalla giurisprudenza che ha interpretato la “retribuzione equa” prevista dall’art. 36 Cost. secondo i minimi salariali dei contratti collettivi nazionali di categoria, che assicurano così, la coincidenza tra precetto costituzionale e salario¹⁹, conferendo in questa maniera alla contrattazione collettiva di categoria, fondata sull’autonomia privata, efficacia soggettiva *erga omnes*, con il richiamo all’art. 2099 c.c., secondo comma, confermando, in definitiva, la scelta di dottrina e giurisprudenza in materia retributiva lungo due assi: il primo relativo al rapporto tra legge e autonomia collettiva; l’altro fondato sul raccordo tra i diversi livelli contrattuali, nel continuo divenire tra centralizzazione e decentramento del sistema di contrattazione collettiva²⁰, an-

¹⁴ Scognamiglio, R., *Sull’applicabilità dell’art. 36 della Costituzione in tema di retribuzione del lavoratore*, in “Foro Civile”, 1951, p. 352 e ss..

¹⁵ Tesi espresse da Giugni, G., in *Prefazione a De Cristofaro, M.L., La giusta retribuzione*, il Mulino, Bologna, 1971, e riprese da Ichino, P., *La nozione di giusta retribuzione nell’articolo 36 della Costituzione*, in “Rivista Italiana di Diritto del Lavoro”, I, 2010, p. 719.

¹⁶ Un ampio commento in Zoppoli, L., *La retribuzione*, in *I rapporti di lavoro nel diritto vivente. Casi e materiali*, in Bellocchi, P., e altri (a cura di), Giappichelli, Torino, 2009, p. 176.

¹⁷ Mazzotta, O., *La dignità umana come diritto fondamentale e il sistema delle fonti*, in “Questione lavoro”, n. 5, 2011, p. 1.

¹⁸ Ricci, G., *La retribuzione costituzionalmente adeguata e il dibattito sul salario minimo*, in “Lavoro e Diritto”, n. 4, 2011, p. 638.

¹⁹ Persiani, M., *La retribuzione tra legge, autonomia collettiva e determinazione giudiziale*, in *Quaderni di “Argomenti di Diritto del lavoro”*, 2, 1998, p. 31 e ss..

²⁰ Nicolai, A., *Retribuzione variabile, minimi salariali e autonomia individuale*, in “Lavoro e Diritto”, n.2, 1998, p. 350.

che in considerazione dell'evoluzione del quadro dei sistemi retributivi²¹.

Sul piano giurisprudenziale, rilevato un diritto soggettivo immediatamente azionabile, poiché derivante da norma costituzionale a carattere precettivo, si è proceduto di volta in volta a dichiarare nei casi dedotti in giudizio l'inadeguatezza della retribuzione corrisposta al lavoratore e la sua rideterminazione alla luce dell'equità prevista nel 2099 c.c.: “la natura precettiva ed imperativa dell'art. 36 Cost. ha favorito il ricorso all'art. 2099 c.c. in quanto ha consentito ai giudici di rendere esplicito il condizionamento che l'autonomia dei contraenti riceve dalla norma costituzionale, la quale, se fatta fermare alla funzione di rendere nulla la clausola contraria ai precetti in essa contenuti, avrebbe generato un 'vuoto' nel regolamento contrattuale difficilmente sostituibile da differenti fonti”²².

Il potere equitativo del giudice, senza, quindi, un univoco ed esclusivo ricorso, in caso di ritenuta non conformità al precetto costituzionale del *quantum* erogato dal datore di lavoro ed eccepito dal lavoratore, ai minimi di trattamento retributivo delle tabelle dei contratti collettivi nazionali di categoria, ha individuato varie soluzioni²³, sino a tecniche giurisprudenziali diverse dall'uso del combinato disposto fra artt. 36 Cost. e 2099 c.c.²⁴, fondato sulla consapevolezza della precettività della norma costituzionale, attraverso una sua evoluzione espressiva del “diritto vivente”²⁵, in cui la vocazione “proporzionalistica” appare chiaramente definita²⁶.

La giurisprudenza in materia di art. 36, comma 1, Cost. ha costituito dun-

²¹ Caruso, B., Ricci, G., *Sistemi e tecniche retributive*, in *La retribuzione – Struttura e regime giuridico*, a cura di Caruso, B., Zoli, C., Zoppoli, L., vol. I, Jovene, Napoli, p. 37 e ss..

²² Gragnoli, E., Palladini, S., *I principi costituzionali in materia di retribuzione e la loro applicazione giurisprudenziale*, in *La retribuzione*, 2011, Utet. Torino, p. 25.

²³ Si veda per tutte le pronunzie giurisprudenziali al riguardo, la Sentenza della Corte di Cassazione 6 aprile 1992, n. 4200, in “RFI”.

²⁴ Nogler, L., *Sub art. 36 Cost.*, in *Commentario breve alle leggi sul lavoro*, a cura di Grandi, M., Pera, G., 2009, Cedam, Padova, p.41; Galizia, C., *La giusta retribuzione tra punti fermi e questioni aperte*, in “Diritto del Mercato del Lavoro”, 2009, p.597.

²⁵ Mengoni, L., *Il diritto vivente come categoria ermeneutica*, in *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, 1996, Giuffrè, Milano, p.141, in cui l’A. sostiene la tesi di un “diritto vigente come interpretato e applicato dalla giurisprudenza”.

²⁶ Si vedano in questa prospettiva i contributi fondamentali di Roccella, M., *I salari*, il Mulino, Bologna, 1986; Hernandez, S., *I principi costituzionali in tema di retribuzione*, in *Quaderni di “Argomenti di Diritto del Lavoro”*, 1998, n.2, p.9;

que, una delle pietre angolari del giuslavorismo dopo la Carta costituzionale del 1948: “una giurisprudenza, si è detto, polifunzionale: strumento di garanzia individuale per il lavoratore ingiustamente remunerato, ma al contempo mezzo di razionalizzazione dell’ordinamento intersindacale, ancora oggi sprovvisto di misure di attuazione della seconda parte dell’art. 39 Cost.”²⁷, ma attenta, al tempo stesso, a non produrre effetti legali di aggiramento della norma costituzionale sull’*erga omnes* dei CCNL²⁸.

La mancata attuazione dell’art. 39 Cost. e l’obsolescenza dei minimi retributivi definiti *ex lege* n.741/1959 hanno reso strutturale la funzione di “supplemento” della giurisprudenza in materia di individuazione della retribuzione ex art. 36 Cost.²⁹, anche a seguito della diffusione, negli Anni Settanta e Ottanta del secolo trascorso, della contrattazione collettiva favorita dalla crescita del potere sindacale e dalla legislazione promozionale nei suoi confronti, contenuta nello Statuto dei lavoratori, rendendo marginale la prospettiva di una legislazione sui minimi salariali, a causa, in definitiva, della stessa valorizzazione dell’autonomia collettiva da parte della Costituzione³⁰.

Una valorizzazione che è alla base delle teorie sull’ “ordinamento intersindacale”, “un ordinamento nell’ambito del quale contratto ed obbligazione si riquaificano nella peculiare luce di strumenti organizzativi del potere sociale paritario”³¹ e che, a ben vedere, ha consentito di concentrare nel contratto collettivo nazionale di categoria “la tutela degli *standards* minimi uniformi”³²: gli *standards rate* teorizzati dai coniugi Webb³³.

²⁷ Ricci, G., *La retribuzione nella Costituzione e il salario minimo*, op. cit., 651.

²⁸ Treu, T., *Sub art. 36*, in *Commentario alla Costituzione*, op. cit., p. 72.

²⁹ Per una ricostruzione storico-giuridica si veda: Bellomo, S., *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, Giappichelli, Torino, 2002.

³⁰ Dell’Arringa, C., *Salario minimo e contrattazione collettiva*, in “Rivista di Politica Economica”, luglio-agosto 2006, p.111

³¹ Giugni, G., *Introduzione allo studio dell’autonomia collettiva*, Giuffré, Milano, 1960, p.116. Come è noto Giugni interpreta l’ordinamento intersindacale sulla base di un carattere “metodologico” e non “ontologico”, con l’elaborazione della nozione di “negozio indiretto”, e la valorizzazione del “diritto spontaneo dei gruppi collettivi”, nel quadro di quella critica al diritto positivo, la cui crisi ha consentito la diffusione delle teorie pluriordinali. Su quest’ultimo aspetto si veda Bobbio, N., *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Edizioni di Comunità, Milano, 1965, p.33 e ss.

³² Grandi, M., *Rapporti tra contratti collettivi di diverso livello*, in “Atti delle giornate di studio di Arezzo 15-16 maggio 1981”-AIDLASS, Giuffré, Milano, 1982, p.33.

³³ Webb, S. e B., *Industrial Democracy*, Kelley, New York, 1965 (repr.), p. 279 ss.

3. LA FINE DELL'UNITÀ D'AZIONE CONTRATTUALE DEI SINDACATI E LE CONSEGUENZE SUI CONTRATTI COLLETTIVI QUALI FONTI-FATTO

L'univoco indirizzo giurisprudenziale in materia di retribuzione ha funzionato, essenzialmente, avendo come parametro di riferimento il regolamento contrattuale collettivo, ritenuto fonte primaria dell'ordinamento intersindacale, a sua volta poggiante sull'unità d'azione contrattuale delle organizzazioni di rappresentanza dei lavoratori.

D'altronde, l'unità contrattuale tra Cgil, Cisl, Uil non era mai venuta meno dal 1954, anno dell'ultimo accordo interconfederale "separato" senza la Confederazione generale italiana del lavoro, quello sul conglobamento salariale³⁴, con l'eccezione del protocollo d'intesa tra governo e parti sociali del 1984³⁵, sino all'inizio del XXI secolo, allorché il 5 luglio 2002 si firma un'intesa tra governo e soggetti collettivi sulla flessibilità del lavoro, il 22 gennaio 2009 sulla riforma del sistema contrattuale, per arrivare alle divisioni sulla stipula dei contratti collettivi nazionale dei metalmeccanici e alla *Newco* della Fiat. Intese triangolari, accordi interconfederali e contratti collettivi firmati senza la Cgil.

Si è realizzata così, la rottura di una delle regole della "Costituzione materiale" delle relazioni sindacali italiane, quella della unanimità³⁶, con una "frammentazione della rappresentanza sindacale...appariscnte fenomeno degenerativo...immanente al pluralismo"³⁷, rispetto a cui la giurisprudenza si mostra sempre più oscillante³⁸, con numerosi cedimenti del tipo "creativo"³⁹.

³⁴ Merli Brandini, P., *L'evoluzione del sistema contrattuale italiano nel dopoguerra*, in "Economia e Lavoro", n.2, 1967, p. 67 ss.

³⁵ Cesos, *Le relazioni sindacali nel 1984*, Edizioni Lavoro, Roma. Sul cosiddetto "Patto di San Valentino", così denominato perché firmato il 14 febbraio 1984, che riduceva i salari attraverso la riduzione della contingenza, sui cui "scattava" la scala mobile in adeguamento all'andamento inflattivo, illuminante è l'analisi di Gino Giugni in materia di efficacia legale senza la firma della Cgil: "L'accordo divenne così a rischio di effettività per la mancata sottoscrizione della confederazione sindacale numericamente più importante, tanto che il governo decise di trasferirne la parte essenziale – quella relativa alle limitazioni della dinamica dei prezzi amministrati e della scala mobile – in un decreto legge..." In Giugni, G., *La lunga marcia della concertazione*. Conversazioni con Ferrari, P., La Macchia, C., il Mulino, Bologna, 2003, p. 46

³⁶ Ballistreri, M., *Le nuove relazioni industriali tra legge e autonomia collettiva*. Problemi e prospettive, Giuffrè Editore, Milano, 2012, p. 99.

³⁷ Napoli, M., *Il sindacato*, "Vita e Pensiero", 2009, Milano, pag. 50 e segg.

Essa infatti, se per un verso ha mostrato di voler superare la lettura in chiave esclusivamente privatistico-individualistica del contratto collettivo, dall'altro esprime sovente un recupero di quelle impostazioni giuridiche, in presenza di rotture del "sistema" fondato su "pariteticità, principio della successione temporale, ripudio del criterio di maggioranza"⁴⁰, provocando contraddizioni ed ambivalenze interpretative⁴¹.

La fine dell'unità d'azione contrattuale, pietra angolare della "Costituzione materiale" delle relazioni industriali italiane non ha, quindi, conseguenze solo sul terreno sociale e politico, ma anche di rilevanza giuridica, considerato che solo con il consenso delle maggiori centrali sindacali si può dare luogo alla necessaria autocomposizione sociale, escludendo così, interventi eteronomi rispetto ad un sistema di contrattazione basato esclusivamente sull'autonomia collettiva privata.

Infatti, si può affermare che "per effetto dei costanti e sistematici rinvii operati dalla legge, il nostro ordinamento considera la contrattazione collettiva come una fonte-fatto, ossia un "fatto" produttivo di norme (così come è avvalorato anche dal modo con cui opera sui contratti individuali di lavoro, ai sensi degli artt. 2077 e 2113 Cod. Civ.)". Posto il principio di libertà sindacale del primo comma dell'art. 39 Cost. e la mancata attuazione dei restanti commi, le parti contraenti il rapporto individuale di lavoro sono libere di rifiutare l'applicazione di quella "fonte", ma nell'ipotesi di accettazione nelle forme previste dall'ordinamento (il caso tipico è il rinvio alla contrattazione collettiva contenuto nei contratti individuali di lavoro), l'applicazione deve avvenire integralmente, poiché non si può distinguere tra contratti migliorativi e contratti peggiorativi, nell'ovvia tutela dei diritti individuali sottratti dalla legge all'autonomia privata)⁴². I contratti collettivi separati ripresentano tutte le difficoltà legali nell'individuazione "dell'istituto privatistico cui legare

³⁸ Lunardon, F., *Il contratto collettivo aziendale: soggetti ed efficacia*, Relazione alle "Giornate di studio" Aidlass, Copanello, 23-24 giugno 2011, pag. 26.

³⁹ Vallebona, A., *Magia per la r.s.a. Fiom-Cgil: "firmatarie" significa "non firmatarie"* (nota a Tribunale Bologna, Sez. lavoro, 27 marzo 2012), in "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro", 2012, p. 339, dove l'A. prende le distanze dall'"uso alternativo del diritto".

⁴⁰ Tosi, P., *Intervento in AA.VV., Rappresentanza e rappresentatività*, Milano, Giuffrè, 1990

⁴¹ Si veda Cassazione n. 10353 del 2004, in "Notiziario di giurisprudenza del lavoro", 2004

⁴² Proia, G., *Il contratto collettivo di diritto comune dopo Mirafiori*, in "Massimario di Giurisprudenza del Lavoro", n.4, 2011.

l'adesione vincolante dei soggetti destinatari"⁴³, poiché l'efficacia del contratto collettivo di diritto privato era poggiata su fonti-fatto: il coordinamento del sistema dei contratti collettivi sottoscritti unitariamente, a cui sottomettere l'autonomia individuale.

4. UN'IPOTESI DI SALARIO MINIMO LEGALE IN ITALIA

La crisi dei contratti collettivi unitariamente stipulati quali fonti-fatto, sembra poter riproporre il tema del salario minimo garantito, considerato che nel rapporto tra regolamento inderogabile legale e autonomia individuale e collettiva, il criterio di favore discende da esigenze funzionalmente protettive del contraente debole, nell'ambito del ruolo di funzione di garanzia minima svolta dal regolamento stesso⁴⁴.

Da escludere, quindi, ogni suo richiamo, in verità presente in alcuni settori dottrinali⁴⁵ quale strumento di differenziazione salariale secondo le dinamiche di produttività territoriale per sviluppare una sorta di "federalismo retributivo", in un Paese come l'Italia che presenta notevoli squilibri salariali⁴⁶, specie tra Nord e Sud, con fenomeni di lavoro irregolare e "sommerso" e *dumping* sociale. Una differenziazione "al ribasso" rispetto ai minimi individuati dalla contrattazione collettiva⁴⁷, che sconterebbe ovvi rilievi di natura costituzionale, avuto riguardo come si è detto all'art. 36 Cost., stimolando da un lato la "fuga" delle imprese dall'associazionismo datoriale⁴⁸, dall'altro la sottoscrizione dei "contratti-pirata"⁴⁹. Allo stesso tempo il salario minimo legale non può essere pensato in termini di complementarità dell'istituto del "contratto unico di

⁴³ Perone, G., *Diritto sindacale tra essere e dover essere*, in "Argomenti di Diritto del Lavoro", n.1, 2012, p. 11.

⁴⁴ Carnelutti, *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro*, Cedam, Padova, 1927.

⁴⁵ Ichino, P., *La nozione di giusta retribuzione nell'articolo 36 della Costituzione*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", I, 2010, p. 741 ss..

⁴⁶ Garilli, A., *Lavoro nel Sud*, Giappichelli, Torino, 1997.

⁴⁷ Liso, F., *Autonomia collettiva e occupazione*, in "Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali", n.2, 1998, p. 191 ss..

⁴⁸ Roccella, M., in Roccella, M., Boeri, T., *Dialogo sui precari e il contratto unico*, in "Micromega", n.1, 2009, p.126.

⁴⁹ Sui "contratti-pirata" si rinvia a: Pera, G., *Note sui contratti collettivi "pirata"*, in "Rivista Italiana di Diritto del Lavoro", 1997, I, p. 381; Gottardi, D., *Significato e anomalie di un contratto collettivo*, in "Lavoro Informazione", 1997, n. 5, p. 21.

ingresso”⁵⁰, istituto sul quale il dibattito giuslavoristico, economico non meno che politico, è ancora del tutto *in progress*.

Dunque, l'introduzione del salario minimo legale potrebbe essere uno strumento di garanzia contro le “condizioni strutturali di sottosalario”⁵¹, che sottraggono molti lavoratori alla copertura della contrattazione collettiva, anche se non si possono non tenere nella giusta considerazione le fondate obiezioni dottrinali circa l'utilità di un intervento legislativo in materia⁵².

In questa prospettiva il salario minimo garantito non dovrebbe essere distante, e quindi soltanto meramente “protettivo”, dalle retribuzioni base dei CCNL, quale strumento di garanzia sociale ma anche di promozione della domanda per stimolare i consumi e, quindi, il ciclo economico), con caratteristiche di intercategorialità a livello nazionale⁵³ e di consenso delle parti sociali.

Nell'ambito dei fondamentali cambiamenti nelle forme di organizzazione e nella natura stessa del lavoro⁵⁴ imposti dall'economia globale, all'insegna del trinomio produttività-mobilità-flessibilità⁵⁵, l'introduzione del *minimum wage* nel nostro ordinamento lavoristico, in linea con quelli della maggioranza degli Stati europei, potrebbe dare un contributo a contrastare la precarizzazione dei rapporti sociali e l'affermazione della “società liquida”⁵⁶.

⁵⁰ Boeri, T., Garibaldi, *Un nuovo contratto per tutti*, Chiarelettere, Milano, 2008.

⁵¹ Ricci, G., *La retribuzione nella Costituzione e il salario minimo*, op. cit., p. 655.

⁵² Vallebona, A., *Sul c.d. salario minimo garantito*, in “Massimario di Giurisprudenza del Lavoro”, n.5, 2008, p. 326. Argomenta l'A.: “...in Italia esiste già la tutela costituzionale (art. 36) della retribuzione proporzionata alla qualità e alla quantità del lavoro e sufficiente ad assicurare al lavoratore ed alla sua famiglia una vita libera e dignitosa. Questa disposizione, secondo una giurisprudenza consolidata fin dagli anni '50, è immediatamente precettiva e, quindi, assegna al lavoratore un diritto soggettivo perfetto... In Italia, dunque, la previsione per legge di un salario minimo non solo sarebbe inutile, ma rischierebbe di creare seri problemi all'autonomia collettiva.”

⁵³ Treu, T., *Sub art. 36*, in *Commentario alla Costituzione*, op. cit., p. 97.

⁵⁴ Accornero, A., *Era il secolo del lavoro*, il Mulino, Bologna, 1997.

⁵⁵ Ferrera, M., *Le trappole del welfare*, il Mulino, Contemporanea, Bologna, 1998.

⁵⁶ Baumann, Z., *Vita liquida*, Laterza, Roma-Bari 2006. Tesi che l'A. ha riproposto nel suo ultimo libro *Communitas. Uguali e diversi nella società liquida*, a cura di Carlo Bordoni, Aliberti Editore, Reggio Emilia 2013.

La *Revista de Estudios Económicos y Empresariales* recibió este artículo el 4 de marzo de 2013 y fue aceptado para su publicación el 25 de junio de 2013.