

RIVISTA ITALIANA  
PER LE  
SCIENZE GIURIDICHE

Fondata da Francesco Schupfer e Guido Fusinato

SOTTO GLI AUSPICI DELLA FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA  
DELLA SAPIENZA - UNIVERSITÀ DI ROMA

DIRETTORE

Mario Caravale

nuova serie

2014

numero speciale

I PRINCIPI NELL'ESPERIENZA GIURIDICA

Atti del Convegno

della Facoltà di Giurisprudenza della Sapienza

Roma, 14-15 novembre 2014



JOVENE EDITORE

## RELAZIONI DI SETTORE

## Autonomia privata individuale e collettiva e norma inderogabile

---

Giuseppe Santoro-Passarelli

SOMMARIO: 1. La crisi economica e la sua incidenza sull'inderogabilità delle norme di legge e di contratto collettivo: posizione del problema. – 2. Il contesto socioeconomico italiano negli ultimi 30 anni. – 3. Il lavoro e il quadro costituzionale. – 4. L'attività interpretativa del giudice del lavoro. – 5. Norma di legge inderogabile e clausole difformi del contratto individuale. – 6. I rapporti tra clausole del contratto collettivo di diverso livello. – 7. Il rapporto tra norma di legge inderogabile e contratto collettivo. – 8. Norma flessibile e norma inderogabile. – 9. Conclusioni.

### 1. *La crisi economica e la sua incidenza sull'inderogabilità delle norme di legge e di contratto collettivo: posizione del problema*

È noto che l'autonomia individuale nella disciplina del rapporto di lavoro subordinato ha avuto sempre una rilevanza assai modesta, perché il contenuto del contratto è determinato in massima parte da fonti eteronome e cioè dalla legge e dal contratto collettivo, residuando alle parti individuali il potere di stabilire la costituzione del rapporto con la conclusione del contratto individuale e la determinazione di trattamenti di migliore favore. La determinazione del contenuto del contratto da parte delle fonti eteronome deriva ovviamente dalla disparità di forza contrattuale tra le parti del contratto di lavoro e serve a tutelare la parte debole.

È altresì noto che la giurisprudenza per fondare l'inderogabilità *in peius* delle clausole del contratto collettivo da parte delle clausole del contratto individuale e in particolare la loro sostituzione automatica con quelle del contratto collettivo ha utilizzato l'art. 2077 c.c., che pure storicamente regolava il rapporto tra contratto individuale e contratto corporativo, che era sicuramente un atto normativo.

E a questo proposito bisogna chiedersi se il principio cardine dell'inderogabilità delle norme di legge e di contratto collettivo che ha assicurato dalle origini la tutela del lavoro subordinato regga ancora o la sua tenuta, come avviene per molti diritti sociali, è messa in

discussione dalla globalizzazione dei mercati e dai vincoli economici e finanziari della normativa europea<sup>1</sup>.

Non si può negare che ormai dal 2008 una crisi economica «globale» senza precedenti stia provocando in Italia la chiusura progressiva di imprese medie e piccole, chiusura che conseguentemente ha generato un tasso di disoccupazione ormai superiore al 12%, con punte di disoccupazione giovanile in particolare nel centro-sud del 40% e un aumento considerevole del lavoro nero e una prospettiva di crescita inesistente.

Secondo qualche dottrina questi presupposti sarebbero cause sufficienti a giustificare, nell'attuale contesto socioeconomico, il superamento del principio della norma inderogabile perché, come è stato detto, tali norme, il più delle volte a precetto generico, si sono moltiplicate fino a regolare tutti gli aspetti del rapporto di lavoro e per questa ragione attuerebbero una sorta di «uniformità oppressiva»<sup>2</sup> che contrasterebbe con le esigenze di sviluppo e di competitività delle imprese e con le mutevoli esigenze della produzione.

In altri termini, diventa ancor più stringente la domanda se i principi che regolano il rapporto di lavoro e le tecniche di tutela predisposte dal nostro ordinamento siano ancora efficaci a tutelare l'interesse dei lavoratori al posto di lavoro nel senso che possono essere utilmente fatte valere dagli stessi lavoratori o se invece bisogna accettare la tesi che per garantire l'occupazione l'apparato di tutele predisposto dal nostro ordinamento nell'arco del secolo ventesimo a favore dei lavoratori, in particolare subordinati, debba essere progressivamente smantellato perché, essendo troppo costoso, da un lato compromette la necessaria competitività delle imprese sul mercato internazionale, e dall'altro, non è attrattivo per le imprese estere che vogliono operare in Italia.

Per rispondere a questa domanda bisogna esaminare sia pure sinteticamente, in primo luogo il contesto socioeconomico italiano

<sup>1</sup> In generale sulla norma inderogabile v. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 1976. Più di recente ID., *Il problema dell'inderogabilità delle regole a tutela del lavoro, ieri e oggi*, Giornate di Studio AIDLASS di Bologna, 16-17 maggio 2013, in *www.aidlass.it* e in *Dir. lav. rel. ind.*, 2013, 715 ss.; CESTER, *La norma inderogabile: fondamento e problema nel diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2008, 341 e ss.

<sup>2</sup> VALLEBONA, *L'efficacia derogatoria dei contratti aziendali o territoriali: si sgretola l'idolo dell'uniformità oppressiva*, in *Mass. giur. lav.*, 2011, 682 e ss.

degli ultimi trenta anni, in secondo luogo, i principi costituzionali di tutela e garanzia del lavoro, in terzo luogo il ruolo dell'attività interpretativa del giudice e solo alla fine di questo percorso argomentativo esaminare separatamente:

- 1) l'incidenza della norma di legge e di contratto collettivo sulle clausole difformi del contratto individuale
- 2) il rapporto tra clausole del contratto collettivo nazionale e contratto collettivo aziendale
- 3) il rapporto tra norma di legge inderogabile e contratto collettivo.

## 2. *Il contesto socioeconomico italiano negli ultimi 30 anni*

Quali sono le caratteristiche che contrassegnano il mondo del lavoro in Italia?

a) In primo luogo, l'internazionalizzazione dei mercati, con le sue luci e le sue ombre, ha esaltato la competitività delle imprese e quindi la loro esigenze di ridurre i costi di produzione, e tra questi, anche quelli del lavoro, e la conseguente necessità di utilizzare forme di occupazione flessibili e temporanee, in grado di soddisfare un'offerta di lavoro sempre più determinata dalle mutevoli esigenze della produzione. In altri termini il rapporto di lavoro a tempo indeterminato che dura per tutto l'arco della vita lavorativa non costituisce più l'unica forma di lavoro dipendente ma cede il passo a forme di lavoro che, pur subordinate, sono temporanee.

b) In secondo luogo, il progresso tecnologico e la competitività imposta alle imprese dal mercato stanno determinando un mutamento della fisionomia e dell'organizzazione dell'impresa: si riduce lo spazio dell'impresa fordista, nella quale è nato e si è sviluppato il lavoro subordinato, a vantaggio della c.d. impresa a rete, contrassegnata da un notevole decentramento produttivo.

Le imprese dismettono attività anche importanti, e, conservando il *core business*, le cedono in appalto a soggetti terzi o si avvalgono di rapporti di subfornitura o anche di collaborazioni continuative e coordinate.

c) In terzo luogo, al mutamento della fisionomia dell'impresa corrisponde anche il mutamento della figura socialmente omogenea del lavoratore comune dell'industria, sostituita dalla pluralità delle

identità sociali dei produttori, derivante da professionalità sovente molto sofisticate, con il risultato che la classe operaia non occupa più il centro delle società postindustriali, nelle quali perciò si riduce il peso quantitativo e politico del lavoro dipendente.

d) In quarto luogo, non deve essere trascurato il processo di integrazione europeo<sup>3</sup> che ha introdotto valori e principi estranei alla nostra tradizione: mi riferisco in particolare alla valorizzazione della concorrenza e al divieto degli aiuti di stato. A ben vedere, la valorizzazione della concorrenza ha messo in discussione il convincimento, piuttosto diffuso in Italia negli anni '70, che il modello di sviluppo disegnato dalla volontà politica potesse e dovesse sovrapporsi ai meccanismi del mercato; ormai da circa 40 anni, invece, proprio per effetto del processo di integrazione comunitaria, prevale l'orientamento secondo cui l'intervento pubblico non può sostituire le leggi del mercato nel ruolo di guida del processo economico, ma deve solo dettare regole al mercato per garantire ad esso una maggiore correttezza e trasparenza al fine di salvaguardare la concorrenza. E in omaggio a questo principio la normativa comunitaria, da un lato, ha spinto in favore delle privatizzazioni e, dall'altro, ha cercato di contenere una serie di forme di assistenzialismo, considerandole Aiuti di Stato.

e) Bisogna anche dire che il trattato di Lisbona incorporando i principi della carta di Nizza ha provveduto a equiparare i diritti sociali ai diritti dell'impresa. Ma a dire il vero si tratta di un'equiparazione ancora sulla carta perché resta in materia di lavoro la competenza esclusiva degli Stati.

### 3. *Il lavoro e il quadro costituzionale*

E come è noto l'ordinamento italiano si contraddistingue rispetto all'ordinamento dell'Unione Europea per la più intensa tutela dei diritti del lavoro. E infatti partendo dall'art. 1 della Costituzione, come afferma Mortati, il lavoro è il valore fondamentale del nostro Stato. E il significato del termine lavoro può essere determinato in positivo richiamando gli art. 4 e 35 Cost. che dell'art. 1 sono diretto

<sup>3</sup> In tema cfr. F. CARINCI, *Piano, piano, dolce Carlotta: cronaca di un'Europa in cammino*, in *Arg. dir. lav.*, 2010, 41 e ss.

svolgimento<sup>4</sup>. Secondo queste norme costituzionali «*nel lavoro si realizza la sintesi tra il principio personalistico che implica la pretesa all'esercizio di un'attività lavorativa e quello solidarista che conferisce a tale attività carattere doveroso*»<sup>5</sup>.

Questi rilievi consentono di affermare che nel nostro ordinamento *la persona del lavoratore e la sua tutela* non hanno una funzione ancillare o strumentale alle ragioni dell'impresa, come sicuramente è avvenuto all'origine per la normativa comunitaria, ma devono essere considerati come un principio fondamentale della nostra Costituzione, che costituisce la stessa ragion d'essere della nostra disciplina: il diritto del lavoro<sup>6</sup>.

Il riconoscimento di questo valore fondante implica e sta a significare che deve essere garantita la dignità della persona che lavora e di conseguenza anche il suo reddito, *nei periodi di non lavoro*, dal sistema di sicurezza sociale.

La realizzazione di questo principio fondamentale non deve essere confusa con il diverso principio del contemperamento degli interessi dei lavoratori con quelli dell'impresa con la precisazione che, ai sensi dell'art. 41, comma 2, Cost., la legge, e cioè la maggioranza parlamentare, e non il giudice come pure è stato detto, stabilisce, il grado di questo contemperamento<sup>7</sup>. L'utilità sociale è, infatti, una formula che non può essere riempita di contenuto di volta in volta dal giudice e costituisce un limite esterno all'attività dell'impresa. In caso contrario, se l'utilità sociale fosse lasciata alla libera determinazione del giudice, la certezza del diritto sarebbe compromessa e se

<sup>4</sup> MORTATI, *Commento all'art. 1 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione*, diretto da G. Branca, Bologna, 1975, 11.

<sup>5</sup> Così MORTATI, *op. cit.*, 12.

<sup>6</sup> Si veda in q. senso anche F. SANTORO-PASSARELLI, «*Se tutti gli altri contratti riguardano l'aver delle parti, il contratto di lavoro riguarda ancora l'aver per l'imprenditore, ma per il lavoratore riguarda e garantisce l'essere che è condizione dell'aver e di ogni altro bene*», già in *Spirito del diritto del lavoro*, in *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania 1947-48*, 3 e ora in *Saggi diritto civile*, Jovene, Napoli, 1961, 1071.

<sup>7</sup> Sembra non distinguere i due principi PERSIANI, *Diritto del lavoro e autorità del punto di vista giuridico*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, 1, 1 e ss. e in part. 13-19, e vedi la polemica con questo A. di ROMAGNOLI, *La Costituzione delegittimata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 835-836, nt. 14, sul metodo, a proposito di un noto articolo di D'ANTONA, *L'anomalia post-positivista e la questione del metodo*, in *Opere*, I, a cura di Caruso e Sciarra, Milano, 2000, 53 ss., e la risposta di PERSIANI, *Ricordando Massimo D'Antona. Ancora sulla questione del metodo del diritto del lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2004, I, 917.

l'utilità sociale fosse considerata un limite interno, l'attività di impresa sarebbe funzionalizzata, in contrasto con il principio della libertà di iniziativa economica privata sancito dal comma 1 dell'art. 41 della Costituzione.

E si deve aggiungere che tale contemperamento non implica che le ragioni del lavoro debbano necessariamente sempre prevalere sulle ragioni dell'impresa, ma significa che le ragioni del lavoro devono essere in ogni caso garantite, se non dall'impresa, da un sistema di *welfare* che riconosca ai lavoratori un diritto al reddito per i periodi di non lavoro.

Bisogna essere consapevoli che per attuare un piano del genere sono necessarie risorse ingenti che inevitabilmente derivano da una più equa distribuzione della ricchezza e dal contrasto severo all'evasione fiscale, ancora molto elevata in Italia rispetto agli altri Paesi Europei. E quando dico contrasto all'evasione fiscale mi riferisco anche alle pratiche diffuse di lavoro nero d'accordo tra le parti, perché da un lato il lavoratore lucra l'indennità di disoccupazione oltre al compenso in nero e dall'altro il datore di lavoro evita il versamento dei contributi.

#### 4. *L'attività interpretativa del giudice del lavoro*

Se dunque sulla base delle osservazioni che precedono si riconosce che la persona che lavora con o senza vincolo di subordinazione costituisce un valore fondante della nostra Costituzione ne deriva che il giudice nella sua attività di interpretazione si trova ad operare una complessa ponderazione tra fatti, valori e diritti sicuramente contrapposti quali sono quelli del lavoratore e dell'impresa e, conseguentemente, la sua attività interpretativa diventa anche di mediazione fra contrapposti interessi e «incarna» il diritto per usare un'espressione cara a Paolo Grossi<sup>8</sup>.

Bisogna infatti riconoscere che il richiamo all'art. 12 delle preleggi non appare ormai più sufficiente a sollevare il giudice dai dilemmi interpretativi connessi all'attività di mediazione che gli è istituzionalmente affidata.

<sup>8</sup> GROSSI, *Prima lezione di diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2003 e in part. 103 «*Le incarnazioni del diritto: l'interpretazione applicazione. Il punto più arduo di tutto il libretto ove fan groppo tutti i nodi da cui il diritto è pervaso*».



Non si può negare che in generale, nell'applicazione della norma alla fattispecie concreta, il compito del giudice non si risolve in un mero ragionamento di stampo sillogistico deduttivo, anche perché se così fosse, non ci sarebbe molto spazio per il controllo del suo operato e per il controllo dell'obbligo di terzietà del giudice.

In realtà, quando il giudice del lavoro è chiamato a pronunciare la norma di diritto, la sua attività interpretativa non è certamente immune da giudizi di valore o più in generale da valutazioni soggettive che tengono conto non solo degli enunciati normativi, ma del contesto socio-economico e culturale nel quale la norma, pur rimanendo immutata, si trova ad operare.

E in questa prospettiva si comprende perché il giudice possa attribuire alla stessa norma un significato diverso, a seconda del mutato contesto temporale ma, come si è detto, il giudice deve attenersi anche ad un secondo parametro costituito dall'art. 101 Cost. e perciò non può attribuire alla legge, in virtù della cosiddetta interpretazione costituzionalmente orientata, un significato opposto a quello testuale<sup>9</sup>. Infatti, quando il giudice ravvisa, in ragione del mutato contesto, il contrasto della legge con le norme costituzionali, è legittimato a rinviare al giudice costituzionale la questione di costituzionalità al quale compete la funzione di espungere o di interpretare in senso correttivo la norma in questione.

È proprio la vicenda dell'art. 19 dello statuto dei lavoratori, di recente sottoposta nuovamente al vaglio di costituzionalità<sup>10</sup>, pur a legislazione invariata, e con esito opposto a quello del 1996, conferma come nell'interpretazione del giudice costituzionale rilevi il contesto.

A mio sommo avviso bisogna essere avvertiti che nel tempo presente l'interpretazione della norma non può essere considerata immodificabile a legislazione invariata, secondo la logica giuspositivista, ma può essere soggetta a revisione perché i fatti e i valori che hanno contribuito a formarla, inevitabilmente risentono dei fattori di

<sup>9</sup> Si vedano con diversa intonazione ROMAGNOLI, *Le parole sono pietre*; MAZZOTTA, *Il giudice de lavoro, la Costituzione e il sistema giuridico: fra metodo e diritto*; CARUSO, *Giudici, giuristi e legislatori davanti al lavoro e alla crisi. Per un manifesto ermeneutico*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, I, 233 e ss.

<sup>10</sup> Cfr., da ultimo, F. CARINCI, *Il lungo cammino per Santiago della rappresentatività sindacale: dal Tit. III dello Statuto dei lavoratori al Testo Unico sulla Rappresentanza* 10 gennaio 2014, in *WP CSDLE.IT*, 2014, 205, spec. 38-40, con richiami a saggi precedenti dello stesso A.

contestualizzazione e questa circostanza conferma che, in particolare nella nostra materia, ormai la certezza del diritto non può che essere provvisoria e non definitiva e richiede al giudice, più che una risposta esatta, una risposta ragionevole<sup>11</sup>.

Solo ora alla fine di questo non breve percorso argomentativo si possono esaminare le tre questioni precedentemente poste e cioè:

- 1) l'incidenza della norma di legge e di contratto collettivo sulle clausole difformi del contratto individuale
- 2) il rapporto tra clausole del contratto collettivo nazionale e quelle del contratto collettivo aziendale
- 3) il rapporto tra norma di legge inderogabile e clausole del contratto collettivo.

#### 5. *Norma di legge inderogabile e clausole difformi del contratto individuale*

Come si è già detto la norma inderogabile è posta a presidio della parte debole del rapporto di lavoro ma è opportuno mettere in evidenza come opera la norma inderogabile di legge sulle clausole difformi del contratto individuale. E subito è agevole vedere che opera in due modi:

a) la norma inderogabile che sterilizza l'autonomia individuale non limitandosi a dichiarare nulle ma sostituendo le clausole difformi del contratto individuale al fine di assicurare un trattamento economico e normativo minimo al lavoratore e riguarda la fase acquisitiva del diritto.

b) la norma inderogabile che va oltre la fase acquisitiva del diritto e riguarda la disposizione dei diritti già acquisiti dal lavoratore<sup>12</sup>.

Nel primo caso si può dire che siamo in presenza di una inderogabilità forte o assoluta e certamente uniformante perché la sanzione è costituita dalla sostituzione automatica delle clausole difformi mentre nel secondo caso l'inderogabilità delle norme da parte dell'autonomia individuale non è quasi mai assoluta (con l'eccezione degli artt. 2103 comma 2 cod. civ. e art. 36, comma 3, Cost.) nel senso che al-

<sup>11</sup> In termini generali v. già ABIGNENTE, *Note minime in margine ad un interessante dibattito*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2012, 4, 733-4.

<sup>12</sup> Cfr. sul punto F. SANTORO-PASSARELLI, *Sull'invalidità delle rinunce e transazioni*, in *Saggi di diritto civile*, Napoli, Jovene, 1961, 1125 e ss.

l'inderogabilità delle norme non corrisponde un'indisponibilità assoluta, ma relativa dei diritti, regolata dall'art. 2113 cod. civ.

Nel secondo caso quindi a differenza che nel primo vale il principio dell'indisponibilità relativa e non assoluta dei diritti del lavoratore subordinato.

Ciò significa che i lavoratori possono disporre dei loro diritti osservando determinate procedure secondo quanto dispone l'art. 2113, comma 4, c.c.

Si vuole dire che il lavoratore non è un *capite deminutus* perché l'inderogabilità delle norme non gli impedisce di valutare tempi e modi di esercizio dei medesimi e di conseguenza ben si può dire che il regime generale predisposto dall'art. 2113 c.c. a differenza dell'art. 2013 comma 2 c.c. tempera la rigidità della norma inderogabile e conseguentemente riconosce al lavoratore, a determinate condizioni, il potere di disposizione dei suoi diritti e quindi non determina la uniformità del trattamento del lavoratore operata dalla inderogabilità del primo tipo.

Si tratta ora di vedere come si atteggia l'inderogabilità delle clausole del contratto collettivo a raggio più esteso nei confronti delle clausole del contratto collettivo a raggio meno esteso .

#### 6. *I rapporti tra clausole del contratto collettivo di diverso livello*

Nell'ordinamento italiano con l'abolizione dell'ordinamento corporativo e già prima della entrata in vigore della Costituzione aveva ripreso vigore il contratto collettivo di diritto comune stipulato da associazioni sindacali soggetti privati. E la libertà sindacale garantita dall'art. 39 Cost., in assenza e nell'attesa di una legge sindacale mai arrivata, ha riconosciuto alle parti collettive il potere di tutelare da sé i loro interessi, rilevando nella prassi come fonte di diritto, sia pure *extra ordinem*, nella tutela del rapporto di lavoro subordinato.

È noto altresì che l'autonomia collettiva ha riconosciuto il suo massimo grado di effettività e di espansione quando i contratti collettivi di diritto comune, in ragione della rappresentatività elevata dei sindacati, hanno garantito alla totalità dei lavoratori di determinati settori produttivi tutele sempre crescenti<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> Premesso che la giurisprudenza già da circa 40 anni ha sempre affermato la non applicazione dell'art. 2077 c.c. al rapporto tra contratti collettivi di diverso livello con la

Non solo, ma i sindacati confederali avevano da molto tempo dato vita ad una struttura della contrattazione articolata su due livelli. Infatti già dal 1962 la contrattazione articolata aveva previsto un doppio livello di contrattazione, quello nazionale e quello aziendale, nell'ambito di una gerarchia tra contratti collettivi di diverso ambito applicativo non stabilita dalla legge, come avviene nel rapporto tra contratto collettivo e contratto individuale (vedi art. 2077 c.c.) ma dalla stessa contrattazione collettiva.

Il contratto aziendale era delegato dal contratto nazionale a regolare determinate materie stabilite dal contratto collettivo e di fatto svolgeva una funzione di volano diretta a garantire ai lavoratori trattamenti sempre più favorevoli che poi diventavano, spesso, la base per il rinnovo del successivo contratto nazionale. Questo fenomeno è regolato anche da una serie di accordi interconfederali di cui quello del 1993 è sicuramente il più significativo<sup>14</sup>.

Orbene ci si può chiedere se questo sistema regga ancora in presenza di una situazione economica in recessione in cui è dato riscontrare una crisi della rappresentatività sindacale e anche una divergenza tra le centrali sindacali nella determinazione degli obiettivi di politica sindacale.

È noto invece che in anni lontani c'è stata una stagione delle relazioni sindacali in Italia denominata di concertazione perché le forze sociali insieme al governo, individuavano obiettivi di politica economia attraverso il c.d. scambio politico in cui ogni parte contribuiva, nei limiti delle proprie competenze, alla realizzazione degli obiettivi prefissati. È opportuno però, avere ben presente che la concertazione italiana è allo stato inesistente: appaiono lontani anni luce i tempi in cui i sindacati conducevano lunghe e laboriose trattative con il governo su materie importanti come fisco, sanità, oltre, ovviamente, alle materie del lavoro. È noto che di recente essi sono stati solo velocemente consultati<sup>15</sup>. D'altra parte la concertazione, sia

conseguenza che il contratto aziendale poteva derogare anche in peius le clausole del contratto collettivo nazionale in ragione del criterio della specialità e della competenza a condizione che i soggetti del contratto nazionale e aziendale fossero gli stessi,

<sup>14</sup> Questo accordo, alla cui redazione ha contribuito in modo determinante Giugni, costruisce un sistema di contrattazione collettiva che si svolge secondo il principio dell'effettività cfr. già molto prima in argomento GIUGNI, *Introduzione allo studio dell'autonomia collettiva*, Milano, Giuffrè, 1960 .

<sup>15</sup> Sulla marginalizzazione del sindacato negli ultimi anni cfr. RUSCIANO, *Contratta-*

nella forma pregnante del passato sia in quella ridotta della consultazione, ben difficilmente può essere omologata al dialogo sociale così come è regolato dalla normativa europea.

Allo stato attuale si può intravedere all'orizzonte una sorta di competizione tra contratti collettivi di diverso livello, con l'obiettivo ultimo di bypassare o eliminare il livello della contrattazione nazionale?

Certamente questa competizione tra contratti di diverso livello non è favorita dagli accordi interconfederali del 2011 del 2013 e dal testo unico del 2014, ma ci si può chiedere se invece sia favorita dalla legge o ancora dalla crisi economica?

Riservandomi di rispondere a questa domanda successivamente, mi preme ora osservare che i tre accordi interconfederali appena ricordati hanno stabilito che il contratto nazionale può individuare limiti e procedure secondo cui il contratto aziendale può derogare in peggio le clausole del contratto nazionale. E in assenza del contratto collettivo nazionale le modifiche peggiorative possono essere stabilite da intese a livello aziendale ma, in questo caso, tali accordi devono essere stipulati d'intesa con le organizzazioni sindacali territoriali di categoria espressione delle confederazioni firmatarie dell'accordo interconfederale.

In questa seconda ipotesi, la necessaria approvazione del sindacato esterno supplisce alla mancanza del filtro costituito dal contratto nazionale ed è richiesto, inoltre, il rispetto di ulteriori condizioni relativamente alle materie derogabili e alle finalità dei contratti aziendali in deroga<sup>16</sup>.

Da queste disposizioni si comprende come per la prima volta le parti sociali prendano atto che il contratto aziendale possa derogare *in peius* determinati trattamenti nei limiti previsti dal contratto nazionale.

*zione e sindacato nel diritto del lavoro dopo la l. 28 giugno 2012 n. 92*, in *Arg. dir. lav.*, 2013, 6, 1283-4.

<sup>16</sup> Cfr. LISO, *Osservazioni sull'accordo interconfederale del 28 giugno e sulla legge in materia di «contrattazione di prossimità»*, in *WP CSDLE.IT*, 157/2012, 14; TOSI, *Gli assetti contrattuali fra tradizione e innovazione*, in *Arg. dir. lav.*, 2013, 530; in q. senso già G. SANTORO-PASSARELLI, *Accordo interconfederale 28 giugno 2011 e art. 8 d.l. 138/2011 conv. con mod. l. 148/2011: molte divergenze e poche convergenze*, in *Arg. dir. lav.*, 2011, 1224 e ss.

Anche in questo caso, pertanto, l'uniformità oppressiva delle clausole inderogabili del contratto collettivo nazionale non sussiste perché lo stesso contratto collettivo nazionale stabilisce condizioni e modalità per la sua deroga *in petus*<sup>17</sup>.

E inoltre risulta smentita anche la tesi secondo cui la stessa contrattazione collettiva favorirebbe la competizione tra contratti collettivi di diverso livello, perché il testo unico del 2014 conferma in modo inequivocabile che le deroghe stabilite a livello aziendale sono ammesse nei limiti e secondo le procedure stabilite dal contratto nazionale.

### 7. *Il rapporto tra norma di legge inderogabile e contratto collettivo*

Quanto al rapporto tra norma inderogabile di legge e contratto collettivo<sup>18</sup>, bisogna distinguere le ipotesi in cui la legge delega la sua funzione regolamentare al contratto collettivo, come avviene ad esempio nello sciopero nei servizi pubblici essenziali dove il contratto è delegato ad individuare le prestazioni indispensabili o, nei licenziamenti collettivi, a stabilire i criteri di scelta dei lavoratori che possono essere licenziati.

In queste ipotesi la legge affida al contratto collettivo una funzione integratrice della stessa norma.

In altre ipotesi la legge assegna al contratto collettivo il potere di derogare norme di legge inderogabili.

In questo caso quindi la legge non attribuisce al contratto collettivo il potere di sostituire le clausole difformi del contratto individuale ma autorizza il contratto collettivo a derogare, a determinate condizioni, norme di legge imperative che comunque restano in vigore.

A tal proposito vale la pena richiamare il citato art. 8 d.l. n. 138 del 2011, conv. con mod. in l. n. 148 del 2011, rubricato, «sostegno alla contrattazione collettiva di prossimità», che abilita i contratti aziendali o territoriali, sottoscritti da particolari soggetti e, a determinate condizioni, a regolare specifiche materie indicate dalla legge con due effetti peculiari:

<sup>17</sup> TREU, *L'accordo 28 giugno 2011 e oltre*, in *Dir. rel. ind.*, 2011, 3, 618.

<sup>18</sup> Sul rapporto tra legge e contratto collettivo, e le diverse tecniche legislative adottate nel tempo v. F. CARINCI, *Una svolta fra ideologia e tecnica: continuità e discontinuità nel diritto del lavoro di inizio secolo*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Ghezzi*, Padova, Cedam, 2005, 439 ss.

a) efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati;

In questo caso si tratta di una vera e propria efficacia generale perché è stabilita da un atto normativo, diversamente da quanto previsto dalle clausole 4 e 5 dell'Accordo interconfederale del 28 giugno 2011, che in quanto fonte negoziale ha esso stesso un'efficacia limitata. Il riferimento a «tutto il personale in forza» contenuto nell'accordo interconfederale deve essere inteso a tutto il personale iscritto alle associazioni espressione delle confederazioni firmatarie<sup>19</sup>.

b) possibilità di derogare non solo ai contratti nazionali ma anche a norme di legge, con i soli limiti del rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro<sup>20</sup>.

È importante sottolineare che la legge lascia alle parti l'iniziativa in ordine all'effettiva stipulazione di questi particolari contratti aziendali.

Ancora, l'art. 8 individua direttamente le materie sulle quali i contratti di prossimità sono abilitati ad intervenire con efficacia generale e/o derogatoria.

Diversamente da quanto previsto dall'Accordo interconfederale del 28 giugno 2011, quindi, si prescinde da eventuali deleghe da parte dei contratti nazionali, con un'attribuzione di competenza a titolo originario al contratto di prossimità.

L'aspetto più rilevante, tuttavia, è senza dubbio la competenza derogatoria dei contratti *ex art. 8*, spinta fino alle norme di legge, diversamente dai normali contratti aziendali che, per il testo unico del 10 gennaio 2014 possono al massimo derogare le discipline contenute nei contratti nazionali<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> DE LUCA TAMAJO, *Crisi economica e relazioni industriali: alcune osservazioni sull'articolo 8 della legge n. 148/2011*, in *Dir. rel. ind.*, 2012, 11.

<sup>20</sup> Sul tema dei rapporti tra contratto aziendale e nazionale cfr. le peculiari ricostruzioni di MARESCA, *La contrattazione collettiva aziendale dopo l'art. 8 del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138*, in *Dir. rel. ind.*, 2012, 21-22, secondo cui la possibilità di derogare al Ccnl sarebbe funzionale al solo scopo di impedire che il Ccnl, mediante un rinvio alle norme imperative di legge derogate, possa privare di effetti la deroga alla legge e di DE LUCA TAMAJO, *Il problema dell'inderogabilità delle regole a tutela del lavoro*, 2013, *Il problema dell'inderogabilità delle regole a tutela del lavoro, ieri e oggi*, cit., secondo cui la derogabilità del ccnl, a seguito dell'intervento legislativo, potrebbe essere condizionata in via generale al rispetto dei requisiti di cui all'art. 8.

<sup>21</sup> Cfr., da ultimo, F. CARINCI, *Jobs Act, atto I. La legge n. 78/2014 fra passato e fu-*

Anche in considerazione della vaghezza dei limiti all'efficacia derogatoria<sup>22</sup> (la norma fa salvi il rispetto della Costituzione, nonché i vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro), suscita perplessità che modifiche così rilevanti possano essere affidate alla sede sindacale aziendale, notoriamente più condizionata dalla controparte di quanto sia la sede sindacale nazionale.

Ciò non significa ovviamente che si debba limitare la competenza del contratto aziendale a vantaggio del contratto nazionale. È fin troppo evidente, infatti, che in materia retributiva la competenza del contratto aziendale è destinata ad ampliarsi, fermi restando i minimi stabiliti dal contratto nazionale, indispensabili per quella miriade di lavoratori che prestano la loro opera nelle imprese minori, ovviamente prive del contratto aziendale.

Senza sottacere le riserve sulla sua costituzionalità dell'art. 8 della legge n. 148 del 2011<sup>23</sup>, a quanto pare non ancora rimesso allo scrutinio di costituzionalità, si può osservare, sia pure in prima approssimazione, che questa norma vulnera il principio dell'inderogabilità delle norme di legge da parte del contratto collettivo e tende a scardinare il principio della gerarchia tra contratti collettivi di diverso livello, perché attribuisce a titolo originario al contratto aziendale la funzione di derogare la norma di legge senza la mediazione del contratto collettivo nazionale<sup>24</sup>. E, sotto questo profilo, favorisce la com-

turo, in WP ADAPT, 2014, 164. Secondo l'A. l'art. 8 «costituisce la massima apertura alla c.d. gestione consensuale del mercato del lavoro tramite una contrattazione delegata «rinforzata».

<sup>22</sup> PESSI, *Ancora sull'articolo 8 della seconda manovra estiva. Quali spazi per la contrattazione di prossimità?*, in *Dir. rel. ind.*, 2012, 62-3; SCARPELLI, *Il rapporto tra la legge e la contrattazione di prossimità nell'art. 8 del d.l. n. 138/2011*, in *Riv. giur. lav.*, 2012, 3, 495-8; A. ZOPPOLI, *Costituzione, cittadinanza, organizzazione sindacale*, in WP CSDLE.IT, 131/2011, 23.

<sup>23</sup> Per tutti vedi F. CARINCI, *Al capezzale del sistema contrattuale: il giudice, il sindacato, il legislatore*, in *Arg. dir. lav.*, 2011, 6, 1137 e ss. e in WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona».IT, 133/2011, spec. 43 e ss.; M. RUSCIANO, *L'articolo 8 è contro la Costituzione*, 8 settembre 2011, in *www.eguaglianzaelibertà.it*; CARABELLI, *Articolo 8, co. 1, e articolo 39 seconda parte*, Cost.: *i profili di incostituzionalità della norma con riferimento alla sancita efficacia erga omnes dei contratti collettivi da essa previsti*, in *Riv. giur. lav.*, 2012, 549 e ss.; PERULLI, SPEZIALE, *Intervento*, in F. CARINCI (a cura di), *Contrattazione in deroga*, Ipsoa, Milano, 192-7.

<sup>24</sup> LISO, *op. cit.*, 29 e ss. e spec. 33 e 37-8.



petizione tra i contratti collettivi nazionale e aziendale con l'obiettivo ultimo del superamento del livello nazionale di contrattazione<sup>25</sup>.

Lo spirito che anima questa norma è profondamente diverso da quello che ha spinto le parti sociali prevedere un sistema di deroghe peggiorative a livello aziendale lasciando il governo delle relazioni industriali al sindacato nazionale<sup>26</sup>. E questa diversa impostazione emerge con chiarezza nella postilla del 21 settembre 2011 all'accordo del 28 giugno del 2011<sup>27</sup>, che invita le parti sociali ad attenersi alle procedure previste dallo stesso accordo interconfederale e, di conseguenza, può considerarsi un invito implicito ai sindacati firmatari degli accordi interconfederali a non seguire la procedura prevista dall'art. 8 d.l. n. 138 del 2011, conv. con mod. in l. n. 148 del 2011.

#### 8. *Norma flessibile e norma inderogabile*

A questo punto si tratta di verificare se il suddetto art. 8 possa considerarsi un episodio normativo ancora isolato o sia destinato a segnare un'inversione di tendenza e cioè che il contratto aziendale sia abilitato a derogare *in peius* norme di legge.

E una questione ancora diversa è se l'art. 8 potrà considerarsi abrogato dalle normative successive e mi riferisco alla stessa legge Fornero in materia di sanzioni rispetto al licenziamento per g.m. soggettivo e oggettivo, alla normativa sul contratto a termine del 2014 e ai decreti delegati emanati sulla base della legge delega sulle materie già regolate dall'art. 8.

Rispetto al primo quesito si deve osservare che la normativa successiva, pur non ricorrendo alla stessa tecnica dell'art. 8, nel senso che non autorizza il contratto aziendale a derogare *in peius* norme di

<sup>25</sup> Al riguardo, secondo GHERA, *L'articolo 39 della Costituzione e il contratto collettivo*, in *WP CSDLE.IT*, 202/2014, 5 ss. e spec. 9, l'aspetto più critico, sul piano della legittimità costituzionale dell'art. 8, è proprio l'attribuzione della funzione derogatoria in via esclusiva ai contratti di prossimità, suscettibile di ledere la libertà di organizzazione sindacale.

<sup>26</sup> *Ex plurimis v. TOSI, L'accordo interconfederale 28 giugno 2011: verso una (nuova) autoricomposizione del sistema contrattuale*, in *Arg. dir. lav.*, 2011, 6, 1221; SCARPELLI, *Intervento*, in *Opinioni a confronto. L'accordo interconfederale del 28 giugno 2011*, in *Riv. giur. lav.*, 2011, 3, 643.

<sup>27</sup> Cfr. RICCI, *L'accordo interconfederale 28 giugno 2011: un'inversione di tendenza nel sistema di relazioni industriali*, in *Arg. dir. lav.*, 2012, 43 ss., che parla del 21 settembre 2011 come del «giorno dell'orgoglio delle parti sociali».

legge, interviene direttamente a modificare talune normative inderogabili che regolavano il rapporto di lavoro.

Mi riferisco per esempio alla legge n. 92 del 2012 che flessibilizza la disciplina preesistente in materia di licenziamento per giustificato motivo, perché riduce l'ambito di applicazione della sanzione della reintegrazione, e riconosce al giudice il potere di decidere se applicare la sanzione della reintegrazione o del risarcimento in caso di licenziamento illegittimo per giustificato motivo oggettivo.

Anche la recente normativa in materia di contratto a termine, come è noto, ha sicuramente flessibilizzato la disciplina precedente del 2001, perché ha abolito le causali anche se ha demandato al contratto nazionale e non aziendale la funzione di superare il limite percentuale del contingentamento dei contratti a termine.

In prima approssimazione si può dire che la norma può considerarsi flessibile se determina l'attenuazione del codice protettivo del prestatore di lavoro stabilito dalla disciplina precedente.

E in seconda approssimazione si deve precisare che l'attenuazione del codice protettivo può realizzarsi:

a) attraverso la diversa disciplina di un determinato istituto del rapporto di lavoro (mansioni, controlli a distanza, licenziamento ecc.) ovvero attraverso

b) una *diversa articolazione delle tutele all'interno dello stesso tipo in ragione di un requisito del rapporto o della prestazione di lavoro* (ad es.: la possibilità di apporre il termine al contratto di lavoro, per giunta senza causali, riduce il codice protettivo previsto dal legislatore per il contratto a tempo indeterminato; lo stesso può dirsi con riferimento alla previsione di un orario ridotto in luogo di quello normale, o di una prestazione lavorativa intermittente in luogo di quella continua)

o ancora

c) *attraverso la previsione di fattispecie diverse ma contigue a quella del rapporto di lavoro subordinato*, (la disciplina della somministrazione rispetto alla disciplina del contratto di lavoro subordinato regolato dall'art. 2094 c.c. la disciplina del lavoro a progetto che pure è una forma di lavoro autonomo continuativo).

È opportuno chiarire che gli interventi legislativi che attenuano il codice protettivo previsto da una normativa preesistente abrogano e sostituiscono le norme preesistenti con altre più flessibili secondo le regole della successione nel tempo delle fonti dello stesso livello.

L'effetto sostitutivo della norma successiva rispetto a quella pre-

cedente consente di sottolineare la distinzione concettuale e di effetti tra norma flessibile e norma inderogabile.

Infatti la norma flessibile intesa come attenuazione del codice protettivo previsto dalla norma precedente sostituisce quest'ultima e non presuppone un rapporto gerarchico o di autorizzazione tra norme di legge che si susseguono nel tempo, rapporto gerarchico che invece sussiste tra norma di legge inderogabile e altra fonte sottordinata.

Ed in base al rapporto gerarchico la fonte sovraordinata (norma di legge inderogabile) abilita la fonte sottoordinata (contratto collettivo) a modificare in peius, entro determinati limiti e condizioni, la norma inderogabile. D'altra parte la norma inderogabile non è sostituita dalla fonte sottordinata ma resta in vigore anche se la sua efficacia è limitata dalla norma sottordinata.

E se si ha riguardo al *Jobs Act*, e cioè alla legge delega in materia di lavoro (art. 1, comma 7) e in particolare all'art. 55 della bozza del decreto delegato è agevole osservare come la nuova norma flessibilizza il vecchio testo dell'art. 2103 c.c., sia direttamente perché consente l'adibizione del lavoratore a mansioni inferiori in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali, in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incidono sulla posizione del lavoratore, sia riconoscendo al contratto collettivo di prevedere ulteriori ipotesi di assegnazione a mansioni inferiori.

In altri termini l'art. 55 della bozza di decreto sulle tipologie contrattuali elimina direttamente l'inderogabilità assoluta dell'art. 13 dello Statuto, e, d'altra parte, abilita la contrattazione anche aziendale a prevedere nuove ipotesi di demansionamento.

Si noti tuttavia che gli agenti sindacali anche nel caso di contrattazione aziendale restano i sindacati confederali o di categoria.

Si può ora rispondere al secondo quesito precedentemente posto e cioè se l'art. 8 del d.l. 148 del 2011 possa considerarsi abrogato dalla normativa successiva.

La risposta deve essere articolata perché, come è noto, l'art. 8 riconosce al contratto aziendale un duplice effetto e cioè l'efficacia generale e quella derogatoria.

Effetto che si produce sulla base di intese definite «specifiche»

<sup>28</sup> Valorizza la specificità delle intese A. GARILLI, *L'art. 8 della legge n. 148 del 2011 nel sistema delle relazioni sindacali*, in *ADL*, 2012, 34.

dalla stessa legge e che, come già accennato, oltre ad operare su materie delimitate, mirano alla realizzazione di particolari finalità<sup>28</sup>.

La Corte costituzionale, inoltre, ha sottolineato il carattere «chiaramente eccezionale» della disposizione<sup>29</sup>.

Per queste ragioni i contratti aziendali stipulati *ex art. 8* possono essere considerati una specie particolare di contratti.

Le caratteristiche del contratto aziendale *ex art. 8* inducono a ritenere che la norma non possa ritenersi formalmente abrogata dalla disciplina del contratto a termine del d.l. 20 marzo 2014, n. 34 come modificato dalla legge di conversione 16 maggio 2014, n. 78. Questa normativa, più che abrogare l'art. 8 ha fatto venir meno l'interesse del datore di lavoro ad avvalersi di questa norma: infatti la flessibilizzazione della disciplina del contratto a termine, attuata dapprima dall'art. 8 attraverso il rinvio al contratto collettivo, è stata direttamente realizzata dalla legge 16 maggio 2014 n. 78 che ha eliminato le causali per la conclusione del contratto a termine consentendo al contratto collettivo di superare il limite percentuale di contratti a termine stabilito dalla stessa legge.

Per quanto riguarda le altre materie prese in considerazione dall'art. 8 e mi riferisco in particolare al demansionamento, la bozza di decreto (art. 55) ha flessibilizzato direttamente l'art. 2103 c.c. perché ha eliminato il divieto generale di adibire il lavoratore a mansioni inferiori e ha riconosciuto al contratto collettivo la competenza a prevedere ulteriori ipotesi di adibizione a mansioni inferiori sicché essa non è più un'eccezione.

La flessibilizzazione della disciplina è ancora più vistosa rispetto al licenziamento illegittimo perché il decreto a tutele crescenti ha ridotto notevolmente l'ambito di applicazione della reintegrazione.

## 9. Conclusioni

Si può concludere che la legge delega come i decreti delegati e cioè il cosiddetto Job's Act hanno l'obiettivo di attenuare, direttamente o attraverso la mediazione del contratto collettivo, il carattere inderogabile di talune disposizioni dello Statuto dei lavoratori eliminando taluni limiti all'esercizio dei poteri dell'imprenditore. Emblematico in questo senso il nuovo testo dell'art. 2103 c.c. così come modificato dall'art. 55 della bozza di decreto delegato

<sup>29</sup> Corte cost. 4 ottobre 2012, n. 221.

Insomma la tecnica della sostituzione automatica delle discipline difformi da quanto stabilito dalle norme inderogabili di legge o dalle clausole, parimenti inderogabili, del contratto collettivo sembra ormai destinata a divenire marginale o meglio non più centrale nella dinamica dei rapporti di lavoro in quanto valida soltanto nei confronti dell'autonomia individuale.

Viceversa sembra cambiare la tendenza nel rapporto tra legge e autonomia collettiva perché, come risulta anche dagli esempi sopra citati, le normative più recenti attribuiscono sempre più spesso al contratto collettivo la facoltà di derogare *in peius* alla norme di legge, oppure intervengono direttamente a «flessibilizzare» normative previgenti.

Ci si potrebbe domandare a questo punto, se la tecnica della sostituzione automatica, baricentro delle tutele accordate dal diritto del lavoro con la norma inderogabile, sia destinata a diventare da fondamento un problema del diritto del lavoro<sup>30</sup>.

La sostituzione automatica risponde, infatti, ad una marcata esigenza di tutela della parte contrattuale debole, i cui interessi sono fatti preventivamente propri dall'ordinamento ed imposti all'altra parte nel momento della determinazione del contenuto del contratto.

Dal punto di vista del lavoratore la sostituzione automatica determina un miglioramento delle condizioni di lavoro, proprio perché il contenuto del contratto stipulato in violazione della norma inderogabile di legge o della clausola inderogabile del contratto collettivo viene rideterminato a suo favore.

Dal punto di vista dell'impresa, però, i maggiori costi di questa rideterminazione potrebbero compromettere la possibilità di stare sul mercato e comportare la riduzione dei livelli occupazionali o addirittura la cessazione dell'attività<sup>31</sup>.

Ed è innegabile che in periodi di crisi questo rischio è più elevato, con la conseguenza che discipline inderogabili troppo rigide e tutelanti possono in realtà ritorcersi contro quest'ultimo (ma non

<sup>30</sup> Cfr., icasticamente, CESTER, *La norma inderogabile...*, cit., 341 e ss., con ulteriori approfondimenti in ordine alla «inderogabilità che si va perdendo». Sotto altro aspetto, con particolare riferimento al profilo dispositivo, si veda anche TULLINI, *Indisponibilità dei diritti dei lavoratori: dalla tecnica al principio e ritorno*, *ivi*, 423 e ss.

<sup>31</sup> Basti pensare al fallimento dell'Alemagna intervenuto poco dopo che, ai sensi della rigida disciplina dettata dalla legge n. 230 del 1962, furono ritenuti illegittimi i contratti a tempo determinato stipulati nel periodo natalizio, con conversione degli stessi in contratti a tempo indeterminato.

solo, anche contro gli altri dipendenti) nel momento in cui l'impresa è costretta a chiudere.

Certo il ricorso sempre più frequente al contratto collettivo con il fine di derogare a discipline che possono rivelarsi troppo rigide in determinati contesti può risultare penalizzante per il singolo lavoratore laddove intervengano deroghe peggiorative.

Ma tali tecniche possono rivelarsi necessarie o opportune per garantire i livelli occupazionali nella misura in cui consentono all'impresa di rimanere sul mercato.

In quest'ottica, allora, il baricentro delle tutele accordate dal diritto del lavoro, tradizionalmente incentrate sulla protezione del singolo lavoratore come contraente debole, potrebbe tendenzialmente spostarsi verso una dimensione collettiva, tesa a mantenere i livelli occupazionali anche a costo di cedere qualcosa sul piano delle garanzie individuali<sup>32</sup>.

Le minori garanzie individuali a seguito delle deroghe peggiorative o dell'introduzione di discipline più flessibili rispetto alle precedenti sarebbero controbilanciate dal mantenimento del posto di lavoro, considerato prevalente in un'ottica di temperamento dei vari interessi.

Si deve anche rilevare, però, che la sempre più estesa facoltà di deroga del contratto nazionale da parte di quello aziendale nel nome della lotta all'uniformità «oppressiva» rischia di compromettere, di fatto, la funzione solidaristica che il contratto nazionale tradizionalmente assume.

Le condizioni minime stabilite nel contratto nazionale, infatti, proprio perché uniformi, sono determinate tenendo conto dei differenti contesti socio-economici del territorio italiano.

Il potenziamento del contratto aziendale in deroga, soprattutto se svincolato dal controllo a monte da parte del contratto nazionale, rischia inevitabilmente di far saltare il primo livello di contrattazione e le relative logiche solidaristiche, a tutto vantaggio di discipline pattizie che tengono conto esclusivamente di interessi particolari, relativamente ai quali ognuno negozia per sé.

<sup>32</sup> Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Prime valutazioni e questioni di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge n. 148 del 2011*, in *Arg. dir. lav.*, 2012, 20. L'A. sottolinea che «il terremoto in corso nel sistema economico finanziario è talmente minaccioso che soltanto una qualche finalizzazione (financo) delle strutture portanti della materia può evitare il loro altrimenti inevitabile tracollo. In presenza di terremoti solo le strutture flessibili hanno maggiori possibilità di reggere».