

## **APPLICAZIONE NON CORRETTA DEL CONTRATTO COLLETTIVO DI LAVORO INTERPELLO AL MINISTERO DEL LAVORO N°21/2009**

L'INTERPELLO 21/2009 Come accennato in premessa, l'interpello 21/2009 ha per oggetto la richiesta di chiarimenti in relazione alla previsione di cui all'art. 7, comma 1, lett. b), del D.Lgs. 124/2004.

In particolare, viene chiesto al Ministero del Lavoro quali siano i provvedimenti adottabili da parte del personale di vigilanza nel caso in cui si rilevi l'erronea applicazione di un contratto collettivo di lavoro. Innanzitutto, il Ministero del lavoro nota come la formulazione utilizzata nel citato comma 1, lett. b), dell'articolo 7 induce a ritenere che l'ambito dell'attività di controllo del personale ispettivo riguardi non solo la contrattazione nazionale, ma anche quella di secondo livello, territoriale o aziendale.

Secondariamente, il Ministero del Lavoro precisa che per quanto attiene al concreto esplicitarsi dell'attività di vigilanza, l'eventuale accertamento, da parte del personale ispettivo, di inosservanze ai precetti contrattuali collettivi, in genere, non determina l'applicazione di sanzioni amministrative, salve alcune ipotesi individuate esplicitamente dal legislatore.

Il Ministero conclude affermando che la vigilanza sui contratti collettivi di lavoro trova il suo principale strumento attuativo nell'istituto della diffida accertativa per crediti patrimoniali, di cui all'art. 12 del D.Lgs. 124/2004.

Detta disposizione consente, infatti, al personale ispettivo di diffidare il datore di lavoro a corrispondere direttamente al lavoratore le somme che risultino accertate quali crediti retributivi derivanti dalla corretta applicazione dei CCNL applicabili.

Inoltre, la vigilanza richiamata dall'art. 7 può, sicuramente, concentrarsi anche sulla corretta determinazione della retribuzione da assoggettare a contribuzione, a norma dell'art. 1 del DL 338/1989.

## **ERRONEA APPLICAZIONE DEL CONTRATTO COLLETTIVO DI LAVORO D.LGS. N°.124 DEL 2004**

Si deve ricordare l'art. 1 del D.Lgs. n. 124/2004, ove si presenta la competenza in materia di vigilanza sui rapporti di lavoro e sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, che devono essere assicurati su tutto il territorio nazionale, con specifico riferimento allo svolgimento delle attività di vigilanza dirette alla prevenzione ed alla promozione dell'osservanza delle disposizioni di legislazione sociale e del lavoro, ivi compresa l'applicazione dei contratti collettivi di lavoro. Nell'individuare i doveri del personale ispettivo, l'art. 7, comma 1 lett. b), del D.Lgs. n. 124/2004, richiama la vigilanza sulla "corretta applicazione dei contratti e di accordi collettivi di lavoro".

Si rammenta che la materia dell'obbligazione retributiva, per quanto concerne gli aspetti quantitativi, è essenzialmente definita dalla contrattazione collettiva, la quale si dimostra la fonte primaria di determinazione del costo del lavoro (art. 2099, 1° comma, c.c.). Ciò, se non significa individuare un incarico riservato della contrattazione collettiva nella definizione dei trattamenti salariali in rapporto alle molteplici tipologie lavorative, significa certamente ammettere una competenza privilegiata o superiore con una funzione meramente sussidiaria dell'intervento legislativo. Del resto, ciò rappresenta un aspetto proprio dei paesi democratici contemporanei, che delegano la scelta del costo del lavoro alla libera contrattazione tra sindacati organizzati, che, di fatto, sono in vario modo riconosciuti giuridicamente quali membri organici del comune sistema economico e sociale.

In quest'ottica il nostro sistema giuridico valuta il contratto collettivo nazionale come strumento normale per la definizione dei trattamenti retributivi delle varie categorie professionali e identifica nei sindacati maggiormente o comparativamente più rappresentativi i personaggi principali di questo sviluppo. Di rilievo significativo è l'art. 1, L. n. 389/1989, che individua un metro insuperabile *in peius* nelle retribuzioni normali indicati dalla contrattazione collettiva, a riprova di un vigoroso processo di integrazione tra la dialettica sindacale ed una necessaria attività pubblica legata alle assicurazioni sociali. Sulla questione si annotano di quando in quando conflitti di competenza tra la fonte legale e quella contrattuale, e a volte anche tra differenti livelli della contrattazione collettiva, che incrementano il contenzioso. Ad ogni modo, si conviene che sussista un rapporto gerarchico tra legge e contratto collettivo, completato con il principio del trattamento più favorevole al lavoratore, nel significato che il contratto collettivo può solo migliorare i trattamenti legali. L'obbligazione retributiva si connota anche come diritto soggettivo del lavoratore ad un compenso proporzionato e sufficiente, idoneo ad assicurare il sostentamento proprio e della sua famiglia. A questo profilo dà grande rilievo l'art. 36 Cost. che in materia retributiva fissa regole sostanziali. La Costituzione prevede, infatti, che il lavoratore ha diritto ad una "retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa".

La proporzionalità è un principio aggiuntivo e susseguente nella gerarchia della norma, in quanto influenzato da una dialettica economicista. Tali norme costituzionali figurano un persistente termine di raffronto per stimare la bontà dei trattamenti previsti dalla contrattazione collettiva e individuale.

**L'art 36 Cost. è dichiarato dalla giurisprudenza come direttamente precettivo, nel senso di configurare un trattamento minimo del lavoro, tale da conferire al giudice l'autorità di valutare la corrispondenza della retribuzione al dettato costituzionale, sopperendo alle eventuali insufficienze contrattuali (Cass. 28 marzo 2000, n. 3749, Cass. 10 aprile 2000, n. 4523).**

**A tal fine, il giudice deve rapportarsi alle retribuzioni corrispondenti alla classificazione del personale indicate dai contratti collettivi, valutate come livello salariale attendibile a prescindere dalla diretta applicabilità del contratto e, pertanto, a prescindere dall'adesione delle parti ai sindacati stipulanti (Cass. 22 giugno 2004, n. 11624).**

Pertanto, le retribuzioni indicate nelle tabelle fissate nei contratti collettivi nazionali sono il livello minimo limitativo per tutti i rapporti di lavoro. Se il contratto individuale non rispetta i principi di sufficienza e proporzionalità, il compenso pattuito è ritenuto nullo per violazione di norma imperativa e sostituita dal giudice secondo le tabelle del contratto collettivo. Secondo i principi della nullità parziale (art. 1419 c.c.), la nullità di una clausola essenziale comporterebbe la nullità dell'intero contratto, con conseguente applicazione dell'art. 2126 c.c. Allo scopo di sottrarsi ad un risultato estremamente pericoloso per la parte debole del rapporto, la giurisprudenza interpreta l'art. 2099, 2° comma, c.c. nel senso che, in mancanza di contratti collettivi o di accordi individuali tra le parti, la retribuzione è determinata dal giudice.

Grazie a tale procedimento interpretativo estensivo, la giurisprudenza consente l'applicazione della retribuzione tabellare fissata dai contratti collettivi anche a chi non è aderente alle organizzazioni sindacali firmatarie, con il risultato di sopperire in una certa misura alla fallita attuazione dell'art. 39 Cost., in quanto ad efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi, e di assicurare l'applicazione dei minimi salariali fissati dall'art. 36 Cost. attraverso la surrogazione ed il supplemento delle eventuali clausole contrattuali comportanti dei trattamenti non conformi.

Problemi di conformazione ai parametri costituzionali della proporzionalità e della sufficienza della retribuzione, si pongono relativamente all'eventuale accertamento, da parte del personale ispettivo, di inosservanze ai precetti contrattuali collettivi, che non determina l'applicazione di sanzioni pecuniarie amministrative. Tuttavia, la vigilanza sui contratti collettivi di lavoro, di cui all'art. 7, comma 1 lett. b), del D.Lgs. n. 124/2004, trova il suo principale strumento attuativo nell'istituto della diffida accertativa per crediti patrimoniali disciplinata dall'art. 12 del medesimo Decreto. In sostanza, il personale ispettivo del Ministero del Lavoro può diffidare il datore di lavoro a corrispondere al lavoratore le somme, che risultino accertate quali crediti retributivi derivanti dall'applicazione dei contratti collettivi di lavoro.