

PRETURA DI CEGLIE MESSAPICO — 11 febbraio 1988 — Est. Seccia — Urso (avv. F. Suma)
c. AZZURRA s.r.l. (avv. R. Suma).

[1628/32] Lavoro (contratto collettivo) - Efficacia - Successione di contratti di diverso livello - Criterio della sopravvenienza temporale - Applicabilità - Limiti.
(Cost., art. 39).

[1652/472] Lavoro (rapporto di) - Retribuzione - Determinazione - Retribuzione corrisposta nella misura prevista nel contratto collettivo di settore - Controllo giudiziario - Inammissibilità.
(Cost., art. 36; cod. civ., art. 2099).

In caso di successione di contratti collettivi di diverso livello, l'individuazione della fonte collettiva applicabile è regolata dalla disciplina concernente la successione dei contratti di diritto privato, che fanno ricorso al principio secondo il quale, mancando specifiche disposizioni di rinvio, i nuovi contratti surrogano quelli precedenti regolamentando i rapporti di lavoro in corso (1).

In presenza di un accordo aziendale regolante il trattamento economico spettante al lavoratore subordinato, ed in assenza di una prova sulla lesione dei diritti, nei cui confronti è finalizzata la

previsione dell'art. 36 Cost., il giudice non può in sede contenziosa controllare la congruità della retribuzione corrisposta al lavoratore (2).

(Omissis). — La controversia in esame pone il delicato problema dei rapporti coinvolgenti da un lato le contrattazioni collettive stipulate ai diversi livelli e dall'altro l'incidenza che il principio costituzionale (art. 36 cost.) può rappresentare in tema di giusta ed equa retribuzione nei confronti delle determinazioni economiche sancite ed espresse dagli strumenti collettivi di impresa.

Sul primo punto va sottolineato preliminarmente che il contratto collettivo aziendale non opera solo come ultimo anello della catena relativa alla contrattazione articolata, ma agisce di per sé come negoziazione del tutto autonoma, sganciata — eventualmente — dal carattere necessariamente sindacale della pattuizione, così ribadendo che la componente sindacale pur essendo la principale forza espo-

[1628/32] (1-2) Sul concorso-conflitto tra contratti collettivi di diverso livello e sull'ambito applicativo dell'art. 36 cost.

1. La sentenza annotata affronta la complessa e controversa tematica del concorso-conflitto tra regolamentazioni collettive di diverso livello, sulla quale da ultimo si è incentrata l'attenzione della dottrina giuslavoristica (1). Nella soluzione di tale problematica la decisione in esame riconosce la possibilità di derogare *in peius* un precedente contratto collettivo nazionale attraverso un contratto aziendale (2), osservando a questo riguardo che la materia « è governata dalle regole concernenti la successione dei contratti di diritto privato che fanno ricorso al principio secondo il quale, mancando specifiche disposizioni di rinvio, i nuovi contratti surrogano quelli precedenti regolamentando i rapporti in corso ».

Nella risoluzione della controversia si è in tal modo finito per seguire il c.d. criterio della « sopravvenienza temporale » che, in applicazione di un principio valido ogniquale volta vi sia successione cronologica tra regolamentazioni a carattere generale, attribuisce prevalenza alla disciplina posteriore nel tempo (3).

Come si è puntualmente osservato, un siffatto criterio risulta però eccessivamente schematico in quanto ignora in particolar modo « la complessa e variegata logica che presiede allo sviluppo dei processi riproduttivi dei livelli integrativi di regolamento collettivo » e prescinde per di più dalla valutazione del contenuto concreto delle discipline in posizione di contrasto (4). Più specificatamente l'estensione *tout court* al settore delle relazioni industriali della regola della « sopravvenienza temporale » non solo sottovaluta la natura ed il contenuto della contrattazione nazionale rispetto a quella periferica ma trascura anche di considerare che a contrattazioni di diverso livello corrispondono distinte rappresentanze sindacali con la conseguente impossibilità di ricondurre il soggetto sindacale che ha prodotto la regolamentazione aziendale nel sistema organizzativo cui si riferisce il più ampio livello. Considerazioni queste che hanno indotto ad evidenziare l'inutilizzabilità di un criterio, come quello cronologico, che al fine di individuare la disposizione prevalente utilizza il riferimento alla volontà (effettiva o presunta) dei soggetti contrattuali (5).

(1) In argomento vedi da ultimo per tutti G. ZANGARI, *I livelli della contrattazione collettiva: il concorso/conflitto tra contratto nazionale ed aziendale*, *Mass. giur. lav.* 1987, 428; B. CARUSO, *Rapporti tra contratti collettivi di diverso livello: una svolta tra continuità e rottura con il passato*, *Foro it.* 1987, I, 512; G. DE TOMMASO, *Recenti tendenze giurisprudenziali tra contratti collettivi di diverso livello*, *Foro it.* 1987, I, 517; G. IORTI, *Sull'applicazione del criterio di « specialità » al concorso-conflitto tra contratti collettivi di diverso livello*, *Riv. it. dir. lav.* 1987, II, 444; D. MASSERO, *Osservazioni su di una recente pronunzia della Cassazione in tema di rapporti tra contratti collettivi di diverso livello*, *ivi* 1987, II, 450; D. GOTTARDI, *Rapporti tra contratti collettivi di diverso livello*, *ivi* 1988, II, 111.

(2) Sulla derogabilità *in peius* da parte dei contratti collettivi locali (provinciali, aziendali, periferici e di stabilimento) del trattamento previsto per i lavoratori da un precedente contratto collettivo nazionale o comunque di più vasto ambito di applicazione v. Cass. 6 novembre 1984 n. 5620, *Not. giur. lav.* 1985, 133; Cass. 16 gennaio 1986 n. 260, *Sett. giur.* 1986, II, 480; Cass. 8 febbraio 1986 n. 829, *ivi* 1986, II, 622; Cass. 12 luglio 1986 n. 4517, *Foro it.* 1987, I, 510 ed in *Riv. it. dir. lav.* 1987, II, 435.

(3) Sul criterio cronologico come strumento per la risoluzione delle antinomie giuridiche v. N. BOBBIO, *Sui criteri per risolvere le antinomie. Studi per una teoria generale del diritto*, Torino s.d. (1970), 95 e ss.; F. MODUGNO, *Ordinamento giuridico (dottrine generali)*, *Enc. dir.*, vol. XXX, Milano 1980, 693 e ss.

(4) In questi sensi M. GRANDI, *Sul concorso-conflitto tra regolamentazioni contrattuali collettive di diverso livello*, *Giust. civ.* 1983, I, 2720.

(5) Così testualmente G. IORTI, *op. cit.*, 445-446. In argomento v. pure M. GRANDI, *op. cit.*, 2719 che, nella sequenza temporale contratto collettivo aziendale-contratto collettivo nazionale, ritiene difficile fondare la giustificazione dell'effetto sostitutivo globale su una presunta o implicita volontà delle parti, che non sono le medesime nei due atti concorrenti.

nenziale della categoria dei lavoratori, non è l'unico strumento di autotutela dei lavoratori. Si suole così evidenziare che la contrattazione aziendale non è tipizzata, nel senso di conformarsi a strumenti prestabiliti di predisposizione contrattuale omogenea, così attuandosi l'autotutela dei lavoratori nelle forme più late possibili anche facendo ricorso a strumenti di normazione sganciati da stereotipi centralistici riflettenti le pattuizioni collettive nazionali.

Siffatte considerazioni inducono a ritenere superata la visione piramidale e di conseguenza

verticistica della contrattazione collettiva, che finiva (e finisce) irrimediabilmente con lo sva-lutare le esigenze fondamentali della contrattazione aziendale che esaltava (ed esalta) momenti più pragmatici e maggiormente legati alla realtà sociale ed economica del territorio cui appartengono. Di conseguenza in presenza di un contratto aziendale quale quello di cui ci si occupa e in considerazione dell'asserita vigenza da parte attorea del c.c.n.l. occorre chiedere a quale dei diversi contratti interse-cantisi debba aversi riguardo per precisare in

Il fragile fondamento tecnico dell'opinione sopra esposta ha spinto la dottrina e la giurisprudenza a percorrere altre vie. Si sono così di volta in volta proposti il criterio del *favor*, privilegiante il contratto che presenta migliori condizioni per il lavoratore; il criterio del « mandato ascendente », che conduce alla derogabilità *in peius* del contratto di categoria da parte di quello aziendale sul presupposto che con la stipula di quest'ultimo si attua una revoca implicita del mandato conferito all'associazione firmataria del contratto di livello superiore; ed ancora il criterio del « mandato discendente » che, sulla premessa di una supremazia gerarchica dell'associazione di livello superiore su quella di livello inferiore, perviene invece a diverse conclusioni sostenendo l'impossibilità di derogare *in peius* con la contrattazione aziendale la disciplina di categoria che sola può determinare il peggioramento del trattamento assicurato ai lavoratori (6).

Di recente la Cassazione, dopo avere qualificato « obsoleti » i criteri basati su una presunta gerarchia tra fonti normative (attesa l'insussistenza nell'ambito dell'autonomia sindacale di sfere di competenze esclusive o delegate e potendosi detta autonomia esprimere senza limiti di sorta entro i settori dalla legge ad essa riservati), sul « favore del lavoratore » (che può operare solo negli specifici raffronti tra legge inderogabile e contratto collettivo o tra contratto collettivo e contratto individuale) e sulla « sopravvenienza temporale » (che può essere utilizzato esclusivamente nell'ipotesi di contratti collettivi di pari livello), ha accolto il principio di competenza e di specialità « alla stregua del quale la fonte collettiva più prossima agli interessi disciplinati è, in linea di massima, e sempre nei limiti della normativa inderogabile di legge, prevalente sulle altre consimili, anche se di livello superiore » (7). La S.C. ha in particolare statuito che « la reciproca posizione tra contrattazione collettiva nazionale e contrattazione di carattere territoriale via via più circoscritto, fino a quello aziendale, va individuata nel rispetto del principio di autonomia (e, reciprocamente, di competenza), alla stregua del collegamento funzionale che le associazioni sindacali, appunto nell'esercizio della loro autonomia, pongono mediante statuti o altri idonei atti di autolimitazione, fra i vari gradi o livelli di struttura e di corrispondente attività, mai perdendo di vista il criterio generale fissato dalla contrattazione nazionale » (8).

A ben vedere, viene così a stabilirsi per la prima volta ed in maniera esplicita che sono innanzitutto gli « statuti o gli altri atti di autolimitazione » a determinare la prevalenza di un contratto sull'altro e che, solo nell'ipotesi in cui nessuna indicazione proviene dall'autonomia sindacale, è legittimo fare ricorso, come criterio residuale, al principio di specialità con la conseguenziale applicabilità della contrattazione azienda-

(6) Per un esauriente panorama degli indirizzi giurisprudenziali formati in relazione ai conflitti fra contratti collettivi cfr. E. SINISCALCHI, *Il rapporto tra contratti collettivi di diverso livello e gli orientamenti della giurisprudenza*, nel volume collettaneo *Ruolo ed efficacia della contrattazione articolata* a cura di R. SCISCA, Milano 1984, 75 e ss.; G. DE TOMMASO, *op. loc. cit.*

Per un esame delle diverse opinioni dottrinarie v. invece F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *Diritto del lavoro*, 1, *Il diritto sindacale*, Torino 1983, 263 ss.; B. VENEZIANI, *Ruolo ed efficacia della contrattazione collettiva articolata*, nel già citato volume a cura di R. SCISCA dallo stesso titolo, 31, che definisce efficacemente la tematica dei rapporti tra contratti di diverso livello « zona sismica » del diritto del lavoro ed al contempo delle relazioni industriali; M. TREMOLADA, *Concorso e conflitto tra regolamenti collettivi di lavoro*, Padova 1984, 137; N. MENICHETTI, *Derogabilità tra regolamentazioni collettive di diverso livello e problemi di contrattazione*, *Lavoro '80* 1986, 27 ss.; G. VARDARO, *Differenza di funzioni e di livelli fra contratti collettivi*, *Lavoro e dir.* 1987, 229 ss.

(7) In questi esatti termini Cass., Sez. lav., 12 luglio 1986 n. 4517 che leggesi in *Foro it.* 1987, I, 510 ed in *Riv. it. dir. lav.* 1987, II, 435.

(8) Così ancora Cass., Sez. lav., 12 luglio 1986 n. 4517 cit.

concreto la fonte regolatrice del rapporto allorché vi sia divergenza in concreto tra i « modi » retributivi previsti dalle diverse contrattazioni.

Pare al decidente che nella fattispecie così paventata si palesi un falso problema. Ciò è per la non comprovata applicabilità del c.c.n.l. alla resistente atteso che la ricorrente non ha fornito alcuna indicazione probatoria in merito all'adesione da parte dell'« Azzurra » s.r.l. alle associazioni stipulanti il c.c.n.l. per il disposto normativo dell'art. 1372 c.c. e perché la consi-

derazione della particolare autonomia che la contrattazione aziendale riveste di per sé permette di ritenere non violato il limite di inderogabilità in *peius* nei rapporti tra contratto « principale » e contratto integrativo. Peraltro la stessa Suprema Corte si è espressa più volte nella possibilità che un contratto aziendale possa derogare anche in *peius* un precedente contratto collettivo nazionale (v. Cass. 22 aprile 1983 n. 2720, *Giust. civ.* 1983, 3299) salva l'individuazione del consolidamento di diritti questi, che nella specie non si rilevano. Per di più

le anche in deroga di quella nazionale, sempre che la prima non contraddica però i principi ispiratori di quest'ultima.

In linea con quanto affermato nell'indicata sentenza e nel solco dell'ottica privatistica, sulla quale la nostra giurisprudenza sembra essersi attestata in materia di contrattazione collettiva (9), deve, a nostro avviso, riconoscersi, nella soluzione delle antinomie tra contratti di diverso livello, un ruolo determinante al contenuto degli statuti delle organizzazioni sindacali. Se infatti si considera che il lavoratore conferisce al sindacato, all'atto della sua iscrizione, un potere di rappresentanza dei suoi interessi (10) e se contestualmente si osserva che in tale momento lo stesso lavoratore finisce per accettare dell'organizzazione sindacale gli obiettivi, gli scopi, le opzioni ideologiche e le modalità del suo operare, elementi tutti questi enunciati e definiti nel relativo statuto, non può non conseguire una decisiva rilevanza del contenuto di tale statuto nella soluzione delle interferenze tra fonti collettive. Corollario di un siffatto assunto è che, rinvenendosi negli statuti delle maggiori confederazioni clausole improntate a modelli organizzatori incentrati su una sostanziale preminenza delle strutture nazionali su quelle decentrate, finiscono per risultare privilegiate — proprio in ossequio della volontà sottesa all'atto di adesione al sindacato — soluzioni dirette a riconoscere ai contratti collettivi nazionali una supremazia su quelli di livello inferiore, eventualmente difforni (11).

(9) Cfr. al riguardo Cass., Sez. lav., 19 marzo 1987 n. 4758, *Riv. it. dir. lav.* 1988, II, 107 per l'affermazione che la questione dei conflitti, vigendo il sistema corporativo, « avrebbe dovuto essere affrontata sotto l'angolo visuale pubblicistico, in funzione di una gerarchia tra organi di associazioni sindacali e di una gerarchia delle fonti normative », mentre nel presente regime « l'angolo visuale da adottare è esclusivamente quello privatistico, con riferimento cioè ad associazioni di fatto, quali sono allo stato le organizzazioni sindacali, ed alla privata autonomia negoziale delle parti ».

A riprova degli schemi privatistici entro i quali vengono ora inquadrati l'autonomia collettiva ed i rapporti tra sindacato e lavoratore è sufficiente richiamare l'indirizzo che si riporta, in tema di interpretazione dei contratti collettivi post-corporativi, ai comuni canoni ermeneutici degli art. 1362 e ss. c.c. (cfr. tra le tante Cass. 26 gennaio 1985 n. 430, *Orient. giur. lav.* 1985, 666; Cass. 18 giugno 1985 n. 3672, *Giust. civ.* 1986, I, 2724); che condiziona l'estensibilità del contratto collettivo anche ai non iscritti al sindacato all'adesione esplicita (attraverso un richiamo espresso alla normativa contrattualistica) o implicita (attraverso la concreta applicazione di numerose clausole contrattuali) al contratto stesso (per questo indirizzo, anche esso costante, v. per tutte Cass. 6 dicembre 1984 n. 6435, *Giust. civ.* 1985, I, 1971); che, nell'impossibilità di estendere *tout court*, proprio per la natura privatistica dei contratti collettivi, i minimi tabellari in essi indicati anche ai non iscritti alle organizzazioni stipulanti, ricorre alla natura precettiva dell'art. 36 cost. per l'applicazione in via indiretta di tali minimi, considerati parametri di riferimento per la determinazione della giusta retribuzione (per tale uniforme orientamento v. per tutti Cass. 14 novembre 1978 n. 5253, *Giur. it.* 1979, I, 1, 398 e Cass. 5 novembre 1979 n. 5719, *ivi* 1980, I, 1, 847).

(10) Cfr. in argomento in dottrina A. CESSARI, *Il favor verso il prestatore di lavoro subordinato*, Milano 1966, 157 e ss.; A. CATAUDELLA, *Adesione al sindacato e prevalenza del contratto collettivo individuale*, *Riv. trim. dir. e proc. civ.* 1966, 562-571.

(11) Per tale opinione v. S. PICCININNO, *Statuto sindacale*, *Dizionario del diritto privato: diritto del lavoro* a cura di M. DELL'OLIO, Milano 1981, 456 e più recentemente G. VIDIRI, *Contrattazione collettiva, diritti individuali e poteri del sindacato*, *Giur. it.* 1987, IV, 439 e ss.

Svaluta invece la portata degli statuti A. MARESCA, *Diritti individuali del lavoratore e potere del sindacato*, *Giorn. dir. lav. e rel. ind.* 1985, 718, secondo il quale gli statuti dei sindacati sono formulati con una terminologia piuttosto generica che, se consente di soddisfare sul piano ideologico le aspirazioni politico-sindacali sottese all'organizzazione, appare assai meno pregnante sotto il profilo giuridico.

la vigenza di un contratto o l'altro è governata dalle regole concernenti la successione dei contratti di diritto privato che fanno ricorso al principio secondo il quale, mancando specifiche disposizioni di rinvio, i nuovi contratti surrogano quelli precedenti regolamentando i rapporti in corso. E da ultimo va tenuto presente che la deroga *in peius* di un c.c.n.l. da parte del contratto aziendale potrebbe ravvisarsi allorché si comprovi l'abuso del potere rappresentativo di chi ha stipulato il contratto *in peius* (rispetto agli intrinseci contenuti del mandato

sindacale). La qual cosa non solo necessita di soddisfazione probatoria ma presuppone la specifica impugnativa dell'eventuale delibera associativa determinante la volontà dei lavoratori. Questioni che nella specie non sono raffigurate dalla ricorrente.

Il secondo profilo dell'odierna controversia pertiene alla paventata violazione dell'art. 36 cost. posta dalla regolamentazione economica dell'accordo aziendale. La violazione dell'art. 36 di per sé presuppone: a) l'assenza di ogni normazione — applicabile — di origine collettiva;

Un *répêchage* degli statuti si appalesa inoltre utile anche in tema di individuazione dei limiti che l'autonomia collettiva incontra in presenza di diritti individuali dei lavoratori.

L'opinione secondo cui non è consentito incidere, per il principio dell'intangibilità dei diritti quesiti, su posizioni già consolidate o su diritti già entrati nel patrimonio del lavoratore (12) trova infatti un valido supporto teorico nel contenuto degli statuti delle organizzazioni sindacali che normalmente non prevedono il potere del sindacato e dei suoi rappresentanti di rinunciare, in tutto o in parte, per conto dei lavoratori, ai diritti soggettivi da questi ultimi acquisiti per effetto della legge o dei precedenti contratti collettivi (13). Si è a tale riguardo puntualmente osservato come la subordinazione dell'interesse individuale a quello collettivo, implicito nell'adesione all'associazione sindacale, non possa spingersi sino al punto di comprendere anche la dismissione da parte del lavoratore del potere di disposizione in relazione a diritti definitivamente acquisiti (14).

Certo l'improntare il sistema delle relazioni industriali a principi privatistici non sembra soddisfare l'esigenza di assicurare l'efficienza organizzativa e l'uniforme regolamentazione dei rapporti lavorativi. Più specificatamente il rimanere ancorati ad una visione privatistica sembra vanificare ogni sforzo teorico diretto ad attribuire efficacia espansiva alla contrattazione collettiva e contraddire i tradizionali fini del movimento sindacale di difesa e rappresentanza dell'intera collettività dei lavoratori (15).

È evidente però che, in un assetto ordinamentale di forte opposizione all'attuazione dell'art. 39 cost. (16), l'efficacia soggettiva della contrattazione collettiva non può che procedere di pari passo con il

(12) Per tale orientamento cfr. tra le altre Cass. 24 gennaio 1984 n. 602, *Riv. giur. lav.* 1984, II, 373; Cass. 13 aprile 1985 n. 2445, *Giust. civ.* 1985, I, 2208; Cass. 13 dicembre 1986 n. 7483, *Dir. e prat. lav.* 1987, 475. In dottrina sul punto v. G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari 1984, 153, il quale distingue le ipotesi in cui il contratto collettivo disponga di diritti già acquisiti dal lavoratore (ad es. salari maturati, ferie non godute) di cui il lavoratore stesso non è abilitato a disporre (art. 2113 c.c.) né lo può fare in sua vece il contratto collettivo, e le ipotesi in cui la deroga *in peius* riguardi il trattamento, cioè le condizioni di acquisto dei diritti futuri (per es. il salario futuro, la contingenza non ancora scattata), per il quale si pone un problema di rapporti tra contratti di diverso o pari livello.

(13) Cfr. in tali sensi Trib. Napoli 21 novembre 1986, *Giust. civ.* 1987, I, 2093 (con nota di G. TRERÉ, *Clausole di rientro della Cassa integrazione guadagni*), che ha incluso tra i diritti entrati irreversibilmente nel patrimonio dei lavoratori, come tali non disponibili dal sindacato, anche il « diritto al rientro » dei cassintegrati, una volta che sia scaduto il termine entro il quale in base ad un accordo stipulato in sede sindacale si sarebbe dovuto attuare il reinserimento nell'attività produttiva dei lavoratori sospesi.

(14) Cfr. A. MARESCA, *op. cit.*, 725, che richiama a conforto della sua opinione, le indicazioni enunciate dalla tipicità sociale che caratterizza il contratto collettivo « di guisa che, mostrandosi questo come strumento di una gestione negoziale alla quale è palesemente estranea, nella normalità dei casi, la ablazione dei diritti soggettivi del lavoratore di matrice legale e individuale, si dovrà convenire che il sindacato, allorché reputi di adottare una siffatta linea di condotta, debba inevitabilmente munirsi di poteri specifici finalizzati a legittimare un intervento esorbitante rispetto a quello proprio dell'ordinaria gestione degli interessi dei rappresentati ».

(15) Per l'affermazione che la tendenza espansiva della contrattazione collettiva costituisce esigenza strutturale ed ideologica del movimento sindacale da sempre rivolto ad accrescere la propria capacità rappresentativa per meglio assolvere la storica funzione di difesa dell'intera collettività dei lavoratori v. G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., 71.

(16) In generale sull'art. 39 cost. v. per tutti G. GIUGNI, *Rapporti economici, Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, Bologna-Roma 1982, 257 e ss.; G. GHEZZI, *Modificare l'art. 39?*, *Pol. dir.* 1985, 219 ss.; G. ZANGARI, *La revisione dell'art. 39 Cost., Lavoro e prev. oggi* 1985, 1387 ss.; F. SANTORO PASSARELLI, *Autonomia collettiva e libertà sindacale*, *Riv. it. dir. lav.* 1985, I, 137 ss.

b) la comprovata inadeguatezza della retribuzione alla realizzazione delle più elementari esigenze di libertà e di dignità della persona del lavoratore. Nella fattispecie l'esistenza di uno strumento collettivo sottoscritto dalla ricorrente in presenza di un rappresentante sindacale regolamentante il trattamento economico spettante al lavoratore e la mancata prova della lesione dei diritti nei cui confronti è finalizzata la previsione dell'art. 36 cost. consentono di escludere qualsivoglia controllo di merito che il decidente possa avviare in merito alla congrui-

tà del trattamento economico corrisposto. Del resto l'allegazione agli atti di causa del contratto aziendale della S. Michele s.r.l. corrente in San Michele Salentino da parte della resistente comprovante la similarità del trattamento economico rispetto al contratto aziendale di cui è causa, è motivo sufficiente per sconfiggere ogni lesione — eventualmente ipotizzabile dell'art. 36 cost.

Pertanto rigettata l'eccezione preliminare della resistente concernente la genericità dei fatti posti a base del ricorso per la manifesta

rafforzamento degli strumenti di democrazia diretta (*referendum*, assemblee dei lavoratori) e non può che accrescersi nell'identica misura in cui si potenzia il coinvolgimento dei lavoratori nelle scelte di politica sindacale (17).

2. La decisione in esame offre lo spunto anche per alcune brevi osservazioni sull'ambito applicativo dell'art. 36 cost. per avere affermato che tale disposizione postula « l'assenza di ogni normazione — applicabile — di origine collettiva » nonché « la comprovata inadeguatezza della retribuzione alla realizzazione delle più elementari esigenze di libertà e di dignità della persona del lavoratore ».

L'assunto necessita di alcune puntualizzazioni.

In primo luogo va ricordato che, atteso il carattere precettivo dell'art. 36 cost., una violazione di tale norma può configurarsi anche in presenza di regolamentazione collettiva (18). Ed infatti dalla previsione contrattualistica di minimi tariffari può ricavarsi unicamente una *presunzione* di sufficienza e proporzionalità della retribuzione che non impedisce affatto in sede giudiziaria la valutabilità di tale retribuzione alla stregua dei parametri indicati dalla norma costituzionale, con l'effetto, in caso di mancato rispetto degli stessi, di determinabilità da parte del giudice ex art. 2099 c.c. (19).

Quest'ultima disposizione, che fa riferimento alla mancanza di accordo tra le parti sulla retribuzione, deve ritenersi applicabile in via analogica anche all'ipotesi in cui si sia in presenza di una determinazione pattizia sulla retribuzione ma detta determinazione sia nulla per violazione dei principi costituzionali. Si è a tale riguardo puntualmente sottolineato come l'art. 2099 c.c. costituisca « completamento logico ed operativo » dell'art. 36 cost., insieme al quale « consente di attuare ciò che in altre materie, malgrado il supporto di ordine generale offerto dall'art. 1339 c.c., allo stato non sembra raggiungibile, vale a dire la conservazione del contratto, con modifica del suo contenuto, anche in mancanza o al di là di fonti di diretta determinazione di questo » (20).

La giurisprudenza ha però a più riprese statuito che, nella determinazione dell'adeguata retribuzione ex art. 36 cost., il giudice di merito che si discosta in misura notevole dai parametri retributivi fissati dalla contrattazione collettiva (invocata dal lavoratore e non direttamente applicabile al rapporto) deve fornire una rigorosa motivazione alla sua decisione, non essendo sufficiente un generico richiamo all'equità (21).

Sul versante dell'onere probatorio relativo alla violazione dell'art. 36 cost. è stato poi precisato che il lavoratore che deduce l'insufficienza della retribuzione corrispostagli deve provarne esclusivamente l'entità, spettando poi al giudice valutare la conformità ai criteri indicati dal dettato costituzionale, anche attraverso l'ammissione d'ufficio di mezzi di prova sugli elementi (quantità e qualità del lavoro) utili a tale fine,

(17) Per l'esigenza di rafforzare gli istituti di democrazia diretta al fine di estendere l'efficacia soggettiva della contrattazione collettiva cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Evoluzione dei contenuti e delle tipologie della contrattazione collettiva*, Riv. it. dir. lav. 1985, I, 71.

(18) Sul carattere precettivo dell'art. 36 cost. cfr. per tutti la monografia di M. L. DE CRISTOFARO, *La giusta retribuzione*, Bologna 1971 cui *adde*, per una completa ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale, A. D'HARMANT e R. PESSI, *Il contratto di lavoro nella giurisprudenza*, Padova 1975, 465 e ss. e da ultimo L. RIVA SANSEVERINO, *Lavoro*, in *Commentario del codice civile* a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Roma-Bologna 1986, 321-323.

(19) In argomento v. da ultimo M. DELL'OLIO, *La retribuzione, Trattato di diritto privato* a cura di P. RESCIGNO, vol. XV, Tomo I°, *Impresa e lavoro*, Torino 1986, 465-467.

(20) Così testualmente M. DELL'OLIO, *op. cit.*, 467.

(21) Cfr. Cass. 21 gennaio 1985 n. 237, *Giust. civ. Mass.* 1985, 93; Cass. 22 gennaio 1987 n. 589, *ivi* 1987, 185.

infondatezza della stessa, la domanda può essere accolta solo in ragione di quei compensi determinati e fatti propri dall'ordinanza provvisoria di condanna *ex art.* 432 c.p.c., che va

peraltro integralmente confermata, rigettandosi le altre pretese economiche (indennità preavviso licenziamento) perché destituite di ogni fondamento probatorio. (*Omissis*)

che siano stati almeno allegati dal lavoratore (22); ed è stato altresì affermato che la retribuzione corrisposta al lavoratore nella misura prevista dai contratti collettivi di categoria deve ritenersi, *in mancanza di prova contraria del lavoratore stesso*, adeguata e sufficiente secondo la norma costituzionale (23).

Sul terreno di politica sindacale non può infine farsi a meno di considerare che un assetto ordinamentale che devolve al giudice il compito di stabilire caso per caso la retribuzione spettante al lavoratore provoca « un processo di involuzione nei confronti della preminenza dell'autonomia collettiva » attribuendo all'ordine giudiziario un potere di intervento in un settore, quello della regolamentazione dei profili economici dei rapporti lavorativi, tradizionalmente oggetto naturale della contrattazione collettiva (24).

GUIDO VIDIRI

(22) In tali sensi v. tra le altre Cass. 8 aprile 1981 n. 2032, *Giust. civ. Mass.* 1981, 776; Cass. 6 dicembre 1984 n. 6445, *ivi* 1984, 2093; Cass. 15 giugno 1987 n. 5276, *ivi* 1987, 1527.

(23) Per questo indirizzo cfr. Cass. 9 marzo 1985 n. 1934, *Giust. civ. Mass.* 1985, 601; Cass. 13 ottobre 1987, *ivi* 1987, 2165.

(24) In questi termini cfr. L. RIVA SANSEVERINO, *op. cit.*, 323.