

Riallacciando il filo del discorso. Dalla riflessione di Massimo Roccella al dibattito attuale sul salario minimo*

Maria Vittoria Ballestrero – Gisella De Simone

1. Riallacciando il filo del discorso.	122
2. Il salario minimo legale: le ragioni e le condizioni secondo Massimo Roccella.	122
2.1. (segue) La ricostruzione storica: dal salario corporativo alle scelte del costituente.	123
2.2. (segue) La giurisprudenza sull'art. 36 Cost. Perché non basta (o non serve).	125
2.3. (segue) Il salario minimo legale: perché e come.	125
3. Dalla riflessione di Massimo Roccella al dibattito attuale sul salario minimo. Continuità e discontinuità.	126
3.1. I limiti intrinseci della via giudiziale al salario minimo.	127
3.2. Il salario minimo tra legge e contrattazione. I termini della discussione.	129
3.3. La sinergia tra legge e contrattazione. Ma come?	130
4. Una "via UE" al salario minimo legale?	132
4.1. Diritto dei mercati e salari minimi adeguati.	137
5. Qualche punto fermo e molti nodi da sciogliere.	141

* Originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 447/2021

1. Riallacciando il filo del discorso.

Dieci anni fa, l'improvvisa e troppo prematura scomparsa di Massimo Roccella privava il diritto del lavoro della voce forte e limpida di uno studioso che aveva saputo dare un notevole contributo al confronto delle idee nella nostra disciplina. Per molti Massimo (d'ora in avanti MR) era anche un amico, e lo era in particolare per noi, che avevamo condiviso con lui obiettivi ed esperienze: nell'ambito della direzione di *Lavoro e diritto*, ma non solo; i nostri studenti hanno studiato per anni sul suo manuale di diritto del lavoro e i suoi studenti hanno studiato il diritto sindacale sul nostro manuale.

Per ricordare degnamente l'amico scomparso siamo tornate a riflettere sulle sue opere, provando a riaprire, per questa via, il dialogo che la morte ha interrotto. Sono molti gli argomenti di cui MR si è occupato nella sua intensa attività di studioso e la scelta non era facile; alla fine abbiamo deciso per il tema del salario, oggetto della sua importante opera monografica pubblicata nel 1986³⁶³. Riallaceremo il filo del discorso sul salario minimo legale sviluppato da MR nel primo capitolo e ripreso nelle conclusioni del libro, e proveremo a giustapporre a quel discorso lontano nel tempo i discorsi che si vanno facendo in questi ultimi tempi, nei quali il tema, trascurato per decenni dalle dottrine giuslavoristiche, è tornato alla ribalta. O meglio: è tornato alla ribalta sino a quando gli sconvolgimenti portati dalla pandemia non hanno determinato un nuovo drastico calo dell'attenzione sul tema, di pari passo con l'inabissamento dei disegni di legge sul salario minimo nei casseti delle Commissioni parlamentari. Una concreta prospettiva di riemersione sembra attualmente legata al progresso della proposta della Commissione europea³⁶⁴: ma di questo parleremo oltre.

2. Il salario minimo legale: le ragioni e le condizioni secondo Massimo Roccella.

In apertura del lungo capitolo dedicato al salario minimo legale, MR scrive (o meglio scriveva allora): «A riproporre la questione del salario in termini di dimensione minima si sarebbe corso il rischio, almeno sino a tempi assai recenti, di suscitare moti di insofferenza o, fra i più benevoli, sorrisi di compatimento» (p. 19). Erano tempi, quelli, in cui al salario si guardava dal punto di vista della sua dinamica di crescita, e il dibattito sulle politiche salariali era tutto incentrato, anche tra giuristi, sui problemi del costo del lavoro. E invece, sottolinea MR, occorre concentrare l'attenzione su un diverso profilo della dimensione salariale: la remunerazione del lavoro non adeguata come una delle cause della povertà; e aggiunge: «le normative sui minimi non sono affatto un vecchio arnese, ormai in disuso, buono al più per i paesi in via di sviluppo. Esse sono conosciute e praticate, in forme diverse, in quasi tutti i paesi industrializzati» (p. 21).

Impostare la questione del salario minimo in questi termini, nel contesto italiano degli anni '80 del secolo scorso era una scelta originale e coraggiosa che precorreva i tempi³⁶⁵: intendiamoci,

³⁶³ M. ROCCELLA, *I salari*, Bologna, 1986.

³⁶⁴ Di questo risveglio danno conto le audizioni parlamentari svoltesi nei mesi scorsi che hanno avuto appunto ad oggetto la proposta di direttiva della Commissione europea; i testi sono disponibili nel sito del Senato.

³⁶⁵ Come è noto, il fenomeno del lavoro povero non è certo nuovo e non dipende unicamente dalla crisi degli ultimi anni, essendo legato ad una pluralità di fattori (di mercato e istituzionali). Nel nostro paese, tuttavia, l'attenzione al problema del lavoro povero e la considerazione del salario minimo come strumento di contrasto alla povertà da lavoro si è manifestata specialmente a partire dalla grande crisi del 2008, a fronte di un aumento significativo della povertà anche tra i lavoratori, a causa della crescente precarietà e della ridotta intensità del lavoro. Cfr. M. TUFO, *I working poor in Italia*, in *Riv.dir.sic.soc.*, 2020, p. 185; sulla definizione di lavoro povero

collegare un intervento legislativo sul salario minimo al problema della povertà causata da retribuzioni inadeguate e insufficienti (o secondo un'espressione felice, alla "povertà nonostante il lavoro")³⁶⁶ non era in sé un'idea originale; singolare era se mai occuparsi del lavoro povero in un periodo in cui dominava la preoccupazione per il contenimento del costo del lavoro.

2.1. (segue) La ricostruzione storica: dal salario corporativo alle scelte del costituente.

La riflessione di MR parte non a caso, e certo non per mero sfoggio di erudizione, dalla ricostruzione storica del collegamento tra questa misura e la povertà da sotto-salario. Sono belle pagine, nelle quali l'uso dei riferimenti storici diviene elemento costruttivo della tesi di politica del diritto esposta con vigore nella parte conclusiva del capitolo: un metodo che merita di essere segnalato in tempi caratterizzati da un eccesso di lettura orizzontale e sincronica del farraginoso diritto che regola la nostra materia.

Nella ricostruzione, che parte dai precedenti più remoti (dalla dottrina sociale della Chiesa, alle proposte avanzate dai coniugi Webb, fino al *Trade Board Act* inglese del 1909)³⁶⁷, MR dedica particolare attenzione al periodo fascista. La riflessione prende l'avvio dalla Convenzione OIL n. 26/1928 (affiancata dalla Raccomandazione n. 30)³⁶⁸, ratificata con legge n. 877/1930, per ragioni essenzialmente propagandistiche, benché secondo i «giuristi e politici di regime» (p. 45) una specifica legislazione sui minimi fosse inutile, perché l'Italia già conosceva una sorta di salario minimo legale, nella forma del "salario corporativo". Ad esso faceva infatti (indiretto) riferimento la Dichiarazione XII della Carta del lavoro, che riservava ai contratti collettivi corporativi la determinazione del salario proporzionale alle esigenze normali di vita, alle possibilità della produzione e al rendimento del lavoro³⁶⁹.

Le ricostruzioni apologetiche delle virtù del salario corporativo³⁷⁰ si scontravano con la realtà di una contrattazione collettiva utilizzata come strumento di riduzione salariale generalizzata; «il fascismo» – conclude MR – pretendeva di aver superato l'esigenza del salario minimo in virtù del sistema di contrattazione collettiva ad efficacia generale: in realtà aveva mistificato i termini del

e sulla distinzione tra *working poor* (povertà riferita all'individuo) e *in-work poverty* (riferita al nucleo familiare) cfr. V. FERRARIS, *Una lettura economica del lavoro povero*, in *Lav.dir.*, 2019, p. 51.

³⁶⁶ È questo il titolo del fascicolo n.1/2019 di *Lav.dir.* dedicato al tema del lavoro povero.

³⁶⁷ M. ROCCELLA, *op.cit.*, pp. 22 ss.; v. anche le ricostruzioni proposte da M. MAGNANI, *Il salario minimo legale*, in *Riv.it.dir.lav.*, 2010, I, p. 769; E. MENEGATTI, *Il salario minimo legale. Aspettative e prospettive*, Torino, 2017.

³⁶⁸ La Convenzione imponeva agli Stati ratificanti di «istituire o mantenere metodi che consentano di fissare i saggi minimi di salario per i lavoratori impiegati in certi settori produttivi (in particolare nel lavoro a domicilio) e nei quali difettino norme efficaci per la fissazione dei salari o mediante contratto collettivo o altrimenti e i salari siano eccezionalmente bassi». Il richiamo al lavoro a domicilio non era casuale, essendo questa forma di sfruttamento dei lavoratori una parte importante del *sweating system* di quei tempi. Lo Stato ratificante era libero di scegliere in quale forma determinare il salario minimo, ma doveva rispettare alcune regole: la consultazione dei rappresentanti dei lavoratori, l'inderogabilità *in pejus* del minimo salariale e la vigilanza sulla sua corretta applicazione. La Convenzione n. 26 è stata integrata dall'art. 10 della Convenzione n. 117/1962, ratificata dall'Italia con legge n. 657/1962; la successiva Convenzione n. 131/1970 non è stata ratificata dall'Italia.

³⁶⁹ Il testo della Dichiarazione XII era il seguente: «l'opera collettiva degli organi corporativi e la sentenza della magistratura del lavoro garantiscono la corrispondenza del salario alle esigenze normali di vita, alle possibilità della produzione e al rendimento del lavoro. La determinazione del salario è sottratta a qualsiasi norma generale ed affidata all'accordo delle parti nei contratti collettivi».

³⁷⁰ Secondo L. RIVA SANSEVERINO, *Salario minimo e salario corporativo*, Roma, 1931, p. 41, la Dichiarazione XII dava «forma legislativa (*sic*) a due precetti economici di importanza fondamentale, che compendiano il pensiero fascista in materia di politica salariale»: la riserva assoluta a favore della contrattazione collettiva (di diritto pubblico ed efficace *erga omnes*) della definizione della misura dei salari (il che implicava la non uniformità delle retribuzioni, differenziate per categorie); la subordinazione del salario individuale a tre fattori: esigenze normali di vita, possibilità della produzione, rendimento del lavoro.

problema» (p. 61). Il salario minimo corporativo costituiva un tetto sempre derogabile *in pejus* dai successivi contratti collettivi (come effettivamente avvenne) e dalle sentenze della Magistratura del lavoro, e nella pratica era largamente violato dai datori di lavoro.

Nell'affrontare la ricostruzione delle vicende successive, l'attenzione dedicata al salario corporativo consente a MR di mettere in luce, pur nella evidente discontinuità, un elemento di continuità, che ravvisa nella scelta di riservare alla contrattazione collettiva la determinazione del salario minimo.

La proposta di inserire una esplicita previsione del salario minimo affiora nella Costituente – ricorda MR – ma viene respinta per opportunità politica più che per ragioni di principio³⁷¹; viene preferita una «formula vaga, come quella che troverà infine posto nel testo dell'art. 36» (p. 63), che non impone il salario minimo (che infatti non è menzionato: e men che meno ne riserva la definizione al legislatore). L'art. 36 impone solo che la retribuzione sia, oltre che proporzionale alla qualità e quantità del lavoro prestato, «in ogni caso» sufficiente ad assicurare una «esistenza libera e dignitosa», senza stabilire quale sia la soglia della sufficienza, e senza affidarne la valutazione al legislatore. Era infatti convinzione dei costituenti che i salari dovessero restare materia di competenza della contrattazione collettiva; alla legge i costituenti affidavano il compito, strumentale ma decisivo, di realizzare un sistema di contrattazione nazionale di categoria efficace *erga omnes* (art. 39, commi 2-4), che avrebbe dovuto garantire ai lavoratori salari minimi uniformi (nell'ambito della categoria definita dal contratto collettivo).

Nota MR: si tratta di una soluzione in linea di continuità con l'esperienza sindacale fascista, ma assai discutibile «se si pensa che, una volta privato del suo carattere autoritario, il modello corporativo perdeva anche il pregio della compattezza giuridico-formale» (p. 64). Venendo meno i capisaldi dell'ordinamento corporativo, niente può impedire che settori marginali della forza-lavoro restino privi di una disciplina collettiva del salario, per l'assenza o la debolezza dell'organizzazione sindacale.

Questo anche se l'art. 39 Cost. fosse stato attuato: ma la mancata attuazione ripropone il problema dell'applicazione dei contratti collettivi in generale e non solo per le categorie prive di tutela contrattuale. Privato di efficacia *erga omnes*, il contratto collettivo non può che avere, infatti, un'applicazione limitata. Tanto limitata, che per tutti gli anni '50 del secolo scorso «al problema di offrire una tutela minima ai lavoratori non coperti dal contratto collettivo seguirà a guardarsi nell'ottica dell'*erga omnes*» (p. 76). Il dibattito troverà uno sbocco nell'approvazione della legge Vigorelli (l. n. 741/1959); ma si tratterà di una soluzione anch'essa limitata. Per tre ragioni: in primo luogo, perché temporanea (la Corte costituzionale ha annullato infatti la legge di proroga dei termini per il deposito e l'estensione *erga omnes* dei contratti collettivi); in secondo luogo, perché ad essere estesi erano solo i contratti collettivi già stipulati (dunque per le categorie non tutelate dal contratto collettivo tutto restava com'era); in terzo luogo, perché i minimi salariali previsti dai contratti estesi erano destinati a rapida obsolescenza, alla quale saranno i giudici ordinari a trovare rimedio, facendo ricorso all'art. 36 Cost. per adeguare quei minimi (ora contenuti

³⁷¹ M. ROCCELLA, *op.cit.*, pp. 62 ss. Per la ricostruzione della discussione in Assemblea costituente cfr. C. FALERI, *Le origini ideologiche e culturali del principio della giusta retribuzione*, in L. GAETA (a cura di), *Prima di tutto il lavoro. La costruzione di un diritto all'Assemblea Costituente*, Roma, 2014, p. 166.

nel d.p.r.) ai criteri di sufficienza e proporzionalità³⁷².

2.2. (segue) La giurisprudenza sull'art. 36 Cost. Perché non basta (o non serve).

La riflessione di MR sul salario minimo incontra, inevitabilmente, la giurisprudenza, a partire dalla considerazione della immediata precettività dell'art. 36, comma 1, Cost., sostenuta da un autorevole settore della dottrina (Natoli, Pugliatti, Scognamiglio) e affermata dalla Cassazione fino dall'inizio degli anni '50 del secolo scorso³⁷³. L'applicabilità immediata dell'art. 36 nei contratti individuali di lavoro apre infatti la strada alla giurisprudenza sulla retribuzione sufficiente «che più che essere “allineata con le direttive costituzionali”³⁷⁴ che non prevedevano affatto l'affidamento al giudice della realizzazione del principio del salario minimo, pare avere contribuito, oggettivamente, ad allentare tensioni sociali, inserendosi funzionalmente nell'ordinamento sindacale di fatto dell'immediato dopoguerra» (p. 67).

È un giudizio politico e si può ovviamente non condividerlo, ma coglie un tratto rilevante della politica del diritto praticata dagli interpreti (giudici inclusi) nei due decenni successivi all'entrata in vigore della Costituzione³⁷⁵. L'analisi tecnica coglie invece i limiti di un'operazione che sarà considerata da molti, e per decenni, la via italiana al salario minimo, ma che MR, d'accordo con Treu, considera un'anomalia. Scrive (pp. 68-71): l'orientamento prevalente della giurisprudenza, che «assume le tariffe collettive come parametri non vincolanti di determinazione della retribuzione», di fatto usa il solo criterio della proporzionalità; se fa riferimento al criterio della sufficienza, lo fa per discostarsi (di poco o di tanto) dai «valori sindacali, accentuando il carattere soggettivo della decisione caso per caso». Peraltro, se da un lato «la norma collettiva, essendo la risultante di un rapporto di forza, non garantisce di per sé di rispondere, sempre e comunque, alle esigenze fondamentali dell'esistenza», d'altro lato, in assenza «di una legislazione sui minimi, come pure di un obbligo, legislativamente sancito, di applicazione delle tariffe collettive, la decisione del giudice risulta[va], normativamente (quasi) priva di vincoli» (p. 69).

Se dunque sotto il profilo tecnico l'operato dei giudici non è censurabile, averne sottolineato i limiti intrinseci serve a MR per convalidare la valutazione critica della soluzione giurisprudenziale al problema posto dall'art. 36: soluzione (inadeguata) di supplenza circoscritta al caso concreto, che offre «un rimedio di carattere individuale a fronte di un problema che, in qualsiasi ordinamento, è sempre stato pensato nella sua dimensione collettiva» (p. 71).

2.3. (segue) Il salario minimo legale: perché e come.

Nelle pagine conclusive del capitolo MR costruisce la proposta del salario minimo legale (d'ora in avanti sml): un salario minimo determinato a livello nazionale, intercategoriale, dotato del maggior grado di uniformità possibile per l'insieme della forza lavoro, senza tener conto del profilo

³⁷² M. ROCCELLA, *op.cit.*, p.77 ss., ritiene che i giudici operassero *contra legem*; l'operato dei giudici fu però legittimato *a posteriori* dalla Corte cost. (n. 156/1971), che stabilì che spettava al giudice ordinario risolvere l'eventuale conflitto tra una clausola del contratto collettivo e una disposizione della Costituzione (nella specie l'art. 36); la Corte si liberava così di un pesante fardello, restituendolo ai giudici.

³⁷³ La precettività dell'art. 36, comma 1, Cost. è stata riconosciuta dalla Corte cost. con la sentenza n. 30/1960, che ha qualificato il diritto alla “giusta retribuzione” come “diritto soggettivo perfetto”.

³⁷⁴ Qui MR cita T. TREU, *Sub art. 36, Comm. Cost.*, BRANCA, *Rapporti economici*, Tomo I, Artt. 35-40, Bologna-Roma, 1979, pp. 72 ss.

³⁷⁵ Per la comprensione dell'opera dei giuristi resta fondamentale la lettura di G. TARELLO, *Teorie e ideologie nel diritto sindacale. L'esperienza italiana dopo la Costituzione*, di Milano, 1967; 2ª ed. 1972; una riflessione in M.V. BALLESTRERO, *Il tarelismo e l'innocenza perduta*, 9 marzo 2021, pubblicato nel sito web della rivista *Labor*.

familiare della retribuzione, cui si deve provvedere con strumenti più appropriati, e considerando invece il nesso salario-orario di lavoro, anche determinando una misura oraria del salario minimo (per evitare di entrare in rotta di collisione con la diffusione, sempre maggiore, di lavori a tempo parziale).

Alla costruzione della sua proposta, alla cui base sta la considerazione dell'intervento legislativo sul salario minimo come misura di equità sociale, MR premette la puntigliosa contestazione degli argomenti più diffusamente utilizzati da coloro che si opponevano allora all'adozione di una tale misura: tra questi argomenti, specialmente, l'impatto negativo sui livelli di occupazione, e gli effetti negativi sulla tenuta della contrattazione collettiva. Sono argomenti che tornano nel dibattito attuale, e vale la pena di affrontarli oltre, facendo riferimento ad un contesto certamente diverso da quello cui si riferiva MR nel 1986, quando l'inflazione correva a due cifre e la rottura di S. Valentino (febbraio 1984) fra le Confederazioni sindacali si era consumata da poco.

Confutati gli argomenti degli oppositori, MR pone alla base della proposta del salario minimo legale la considerazione di due argomenti, l'uno in fatto, tecnico-giuridico l'altro, che mantengono tutt'ora, *mutatis mutandis*, la loro forza persuasiva.

Il primo argomento è la dimensione del fenomeno del sotto-salario, che interessa milioni di lavoratori e trova causa nel decentramento produttivo (nelle forme regolari e in quelle sommerse), nella segmentazione del mercato del lavoro, nell'ineffettività della contrattazione collettiva a fronte del mutamento della composizione della forza-lavoro e dell'accresciuto peso quantitativo dei settori nei quali l'organizzazione sindacale è debole.

Il secondo argomento ci porta dal fatto al diritto: è dubbio che riproporre l'estensione *erga omnes* dei contratti collettivi – osserva MR – possa portare a qualche risultato. Primo, perché non risolve il problema dei settori privi di tutela sindacale nei quali la contrattazione, se c'è, non garantisce livelli salariali accettabili; secondo, perché «la necessità, propria di qualsiasi sistema di contrattazione collettiva ad efficacia generale, di introdurre meccanismi di determinazione del soggetto sindacale, titolare del potere negoziale per ogni singola unità contrattuale, appare tutt'ora contraddittoria col caratteristico assetto sindacale italiano» (p. 82). All'unità sindacale, che non c'era allora (ma neppure oggi), si sostituisce la “regola regina” dei rapporti tra le centrali sindacali, che è quella della “pari dignità” nell'azione contrattuale: l'intervento legislativo «non potrebbe non essere visto come un'indebita interferenza in una sfera di rapporti che storicamente si è assestata, e ha mostrato di voler funzionare, al di fuori di costrizioni normative». Una legislazione sui minimi salariali – conclude – non contiene controindicazioni e presenta il vantaggio di non dipendere, per la sua funzionalità, da mutamenti nell'assetto dell'ordinamento sindacale «offrendosi come uno strumento realizzabile in tempi “politici”» (p. 84).

Appunto: proprio dei tempi politici parleremo, riallacciando al dibattito attuale la lunga riflessione di MR sul sml, di cui abbiamo cercato di riassumere qui i punti salienti.

3. Dalla riflessione di Massimo Roccella al dibattito attuale sul salario minimo. Continuità e discontinuità.

Per riallacciare il filo del discorso, che abbiamo lasciato alle pagine scritte da MR nel lontano 1986, riprendiamo tre questioni che, in quelle pagine, hanno un peso centrale. L'inadeguatezza della soluzione giurisprudenziale: una soluzione caso per caso, discrezionale e soprattutto necessariamente individuale; la necessità dell'intervento legislativo, a fronte dell'acuirsi del fenomeno della

povertà “nonostante il lavoro”, per garantire ad una massa crescente di lavoratori non protetti un salario “sufficiente”, alla stregua del dettato dell’art. 36 Cost.; l’impraticabilità tecnica e politica dell’estensione *erga omnes* dei contratti collettivi e comunque l’insufficienza di una siffatta misura.

3.1. I limiti intrinseci della via giudiziale al salario minimo.

Ripartiamo dalla giurisprudenza, alla quale per decenni è stato affidato il compito di dare attuazione all’art. 36 Cost. facendone applicazione immediata e diretta nei rapporti di lavoro (subordinato), e diventando così la “via italiana” al salario minimo. Come è largamente noto, secondo questa giurisprudenza consolidata da oltre 60 anni, ai fini della determinazione della “giusta (o adeguata) retribuzione” (insieme proporzionale e sufficiente) di cui all’art. 36 Cost., costituisce un “parametro di riferimento” (non vincolante per il giudice) il contratto collettivo di categoria (CCNL)³⁷⁶ non applicabile (o non applicato)³⁷⁷ nella specie.

Benché la giurisprudenza sull’art. 36 sia stata e sia tutt’ora oggetto di molte critiche³⁷⁸, la dottrina sottolinea come l’orientamento della giurisprudenza consenta di valorizzare lo stretto collegamento tra gli artt. 36 e 39 Cost., affidando appunto all’autonomia collettiva la funzione di determinare i livelli salariali minimi. Tuttavia, come MR aveva ben visto, la via giudiziale al salario minimo non è, e non può essere, una risposta adeguata. Non tanto per la ragione che i giudici si esprimerebbero solo sulla proporzionalità della retribuzione: in realtà i giudici formulano per lo più una regola unitaria di “adeguatezza” della retribuzione, mettendo appunto insieme proporzionalità e sufficienza³⁷⁹; anche se poi, nell’uso del parametro contrattuale di riferimento, la valutazione in termini di sufficienza finisce spesso per prevalere sulla valutazione della proporzionalità. Altre sono le ragioni.

La prima, e più ovvia, ragione è che l’applicazione della retribuzione minima contrattuale non è automatica, perché deve essere richiesta al giudice dal lavoratore: un ricorso che i lavoratori in situazione di maggiore debolezza economica e contrattuale non sono in grado di affrontare³⁸⁰.

La seconda ragione, non ovvia questa volta, ma frutto di una scelta interpretativa, è che i giudici prendono in considerazione non le singole voci retributive ma il trattamento economico complessivo solo di paga base, indennità di contingenza e tredicesima mensilità (esclusi talora anche

³⁷⁶ I giudici considerano sia l’attività merceologica dell’impresa, sia le mansioni svolte dal lavoratore. Il riferimento alla “categoria” merita di essere precisato, trattandosi piuttosto degli ambiti di applicazione dei contratti collettivi come definiti dai contratti stessi.

³⁷⁷ Per l’applicazione del CCNL di altra categoria in senso merceologico (diversa da quella del contratto applicato), v. ad es. il caso deciso da Trib. Milano, 24 febbraio 2021: nell’ambito di un appalto per servizio di trasporto merci e logistica, il datore di lavoro applica il CCNL della categoria Legno-Artigiani, con inquadramento di un autista (con servizio carico-scarico merci) in un livello in cui i profili contemplati non hanno nulla a che fare con le mansioni effettivamente svolte dall’autista. Il giudice, a fini di valutazione della proporzionalità e sufficienza della retribuzione, ritiene congruo il riferimento al CCNL trasporto merci e logistica con inquadramento nel livello nel quale rientrano le mansioni di autista.

³⁷⁸ V. specialmente M. PERSIANI, *La retribuzione tra legge, autonomia collettiva e determinazione giudiziale*, in *Quad. Arg.dir. lav.*, 1998, n. 2, p. 31, ora in M. PERSIANI, *Diritto del lavoro*, Padova, 2004, p. 653.

³⁷⁹ T. TREU, *Le forme retributive incentivanti*, in *Riv.it.dir.lav.*, 2010, I, p. 666.

³⁸⁰ Il lavoratore debole resta perciò soggetto al potere discrezionale del datore di lavoro; non è un’ipotesi marginale, perché si calcola che una percentuale variabile a seconda dei settori tra il 10 e il 30% dei lavoratori a tempo pieno sia pagato meno dei minimi tabellari: Cfr. A. GARNERO, C. LUCIFORA, *L’erosione della contrattazione collettiva in Italia e il dibattito sul salario minimo legale*, in *Dir.lav.rel.ind.*, 2020, p. 295; C. LUCIFORA, *Il salario minimo: contrattazione o minimo legale?*, in C. DELL’ARINGA, C. LUCIFORA e T. TREU (a cura di), *Salari, produttività, diseguaglianze. Verso un nuovo modello contrattuale?*, Bologna, 2017, p. 401, qui p. 416.

gli scatti di anzianità), con ciò in sostanza riducendo l'adeguatezza della retribuzione al c.d. "minimo costituzionale", che non risponde necessariamente né al criterio della sufficienza e neppure a quello della proporzionalità.

La terza, e forse più importante ragione, è che l'applicazione delle retribuzioni tabellari previste dal contratto collettivo "di riferimento" in linea di principio non è garantita, perché i minimi salariali previsti dalla contrattazione collettiva costituiscono un parametro "non vincolante", dal quale il giudice può discostarsi. Ma non è garantita neppure nei fatti: non mancano infatti decisioni della Cassazione che autorizzano il giudice di merito a rivedere (al ribasso) il minimo tabellare, valutando discrezionalmente, nel caso concreto, proporzionalità e sufficienza della retribuzione in relazione ad una serie di fattori, specialmente la dimensione e la situazione economica dell'impresa, ma anche il mercato territoriale del lavoro, il costo della vita e altro ancora³⁸¹.

Queste ragioni erano già presenti ai tempi in cui scriveva MR e gli erano ben chiare. Costituisce invece una ragione nuova, capace di mettere seriamente in crisi le basi su cui tradizionalmente è stata costruita la via giudiziale al salario minimo, il mutamento intervenuto nella contrattazione collettiva, che registra la presenza di una nuova contrattazione nazionale di categoria (stimata intorno ai 2/3 degli oltre 850 contratti depositati nell'Archivio del CNEL). Si tratta spesso di contratti "pirata", stipulati tra organizzazioni datoriali e sindacali poco rappresentative (specialmente nel settore dei servizi), al ribasso e concorrenti rispetto ai contratti di categoria stipulati da parti rappresentative (su entrambi i fronti). In tali casi si rivela certamente utile a risolvere il problema la tendenza, che si registra nella giurisprudenza (in sintonia con gli orientamenti espressi dal legislatore), ad individuare nella disciplina salariale dei contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative il parametro adeguato ai sensi dell'art. 36 Cost.³⁸². Tuttavia l'attuale giungla contrattuale non è fatta solo di contratti "pirata": questa, se si vuole, è la patologia, ma vi è anche una fisiologica proliferazione dei contratti nazionali, che deriva dalla frammentazione delle categorie tradizionali, dalla moltiplicazione degli ambiti di applicazione dei contratti e dalla nascita di nuove organizzazioni di rappresentanza dalla parte sia dei lavoratori, sia dei datori di lavoro³⁸³. In presenza del *dumping* salariale, frutto della proliferazione di contratti collettivi "al ribasso" in non pochi casi sottoscritti da organizzazioni sindacali rappresentative, e i cui campi di applicazione disegnano perimetri non esattamente coincidenti, il compito del giudice chiamato a valutare la conformità della retribuzione ai canoni di proporzionalità e sufficienza fissati dall'art. 36 Cost. si fa certamente più arduo di quanto non lo fosse in

³⁸¹ Per un'analisi attenta della giurisprudenza cfr. C. PONTARIO, *Il lavoro per un'esistenza libera e dignitosa: art. 36 Cost. e salario minimo legale*, in *Quest. giust.*, 4/2019, p. 19.

³⁸² C. PONTARIO, *op.cit.*, secondo cui, pur con tutte le sue incertezze e incongruenze, «la giurisprudenza ha comunque creato il concetto di retribuzione "costituzionalmente adeguata" e ha individuato nella disciplina salariale dei contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative il parametro adeguato a riempire di contenuto la formula dell'art. 36 Cost.», in sintonia con la legislazione che assegna ai contratti collettivi aventi le suddette caratteristiche funzioni di integrazione e deroga alla legge, e anche, ad esempio, di individuazione del cd. "minimale contributivo" (art. 1 dl n. 338/1989, convertito in l. n. 389/1989).

³⁸³ Cfr. S. CIUCCIOVINO, *Fisiologia e patologia del pluralismo contrattuale tra categoria sindacale e perimetri settoriali*, in *Lav.dir.*, 2020, p. 185, con interessanti considerazioni sui risultati della collaborazione tra CNEL e INPS per la classificazione dei CCNL e "perimetrazione" degli ambiti di applicazione (con il supporto dei codici Ateco); T. TREU, *La questione salariale: legislazione sui minimi e contrattazione collettiva*, WP CSDLE "Massimo D'Antona". IT-386/2019 (qui specialmente la parte II del saggio).

passato³⁸⁴. L'individuazione di un contratto *leader* di riferimento deve fare i conti con il rispetto del principio sancito dall'art. 39, comma 1, Cost., che secondo l'opinione largamente prevalente, non consente la predefinizione della categoria rispetto alla sua definizione contrattuale (e dunque sindacale), ed è di ostacolo all'applicazione dell'art. 2070 c.c.³⁸⁵.

3.2. Il salario minimo tra legge e contrattazione. I termini della discussione.

L'inadeguatezza della via giudiziale al salario minimo; i dati sulla povertà assoluta e relativa, che segnalano la preoccupante dimensione del fenomeno dei *working poors*, che non riguarda solo le aree marginali ma investe pesantemente anche i lavoratori occupati nei settori più deboli del mercato del lavoro (piccole imprese, giovani, donne, lavoratori con bassa istruzione, immigrati); la difficoltà di garantire retribuzioni sufficienti alla generalità dei lavoratori a fronte della situazione in cui versa la contrattazione collettiva³⁸⁶: questo insieme di fattori ha contribuito a rilanciare in tempi recenti la riflessione sulla adozione del sml, misura già presente, sia pure in forme diverse tra loro, nella stragrande maggioranza dei paesi dell'UE³⁸⁷.

Come è noto, sino ad ora l'ostacolo politico maggiore all'adozione del salario minimo legale è stata l'opposizione delle Confederazioni sindacali e delle organizzazioni rappresentative dei datori di lavoro. Il problema dell'eventuale impatto negativo sulla "tenuta" della contrattazione collettiva e sulla funzione della contrattazione nazionale come fonte privilegiata della definizione del trattamento economico, nel quale vanno ricompresi altri elementi oltre al minimo tabellare, è alla base della tradizionale opposizione dei sindacati all'introduzione del sml³⁸⁸. Queste preoccupazioni non sono infondate e sono certamente legittime, ma l'analisi delle esperienze di altri paesi (la Germania, soprattutto) fornisce buoni argomenti per ridimensionarne la portata. Merita peraltro sottolineare come, recentemente, la posizione delle tre maggiori Confederazioni sindacali (CGIL, CISL e UIL) si sia modificata, passando da una preclusione assoluta all'apertura verso l'ipotesi di rendere generalmente applicabili i livelli salariali di base previsti dai contratti di categoria, prendendoli a riferimento come garanzia salariale minima per le varie categorie e qualifiche di lavoratori³⁸⁹.

³⁸⁴ Cfr. ancora C. PONTERIO, *op. cit.*. L'A. segnala i casi nei quali, per una stessa mansione, il lavoratore si vede applicati dai diversi datori di lavoro succedutesi in un appalto contratti collettivi diversi, tutti stipulati da sindacati rappresentativi, con progressiva riduzione del trattamento economico: cosicché, osserva, «i contratti nazionali sottoscritti dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, un tempo parametro della retribuzione proporzionata e sufficiente sono ora dichiarati nulli, quanto alle tariffe salariali, per contrarietà a quella stessa norma costituzionale di cui si presumeva fossero naturale attuazione».

³⁸⁵ *Infra*, § 5. Sulla questione (che implica la distinzione tra categoria merceologica, sindacale e contrattuale) cfr. le osservazioni di S. CIUCCIOVINO, *op. cit.*; per una riflessione critica sui margini di residua applicabilità dell'art. 2070 c.c., cfr. G. CENTAMORE, *Contrattazione collettiva e pluralità di categorie*, Bologna, 2020, pp. 168 ss.

³⁸⁶ T. TREU, *loc. ult. cit.*

³⁸⁷ Tra i paesi dell'UE ad alta copertura da parte della contrattazione collettiva, Austria, Danimarca, Finlandia, Svezia e Italia non hanno il sml, mentre questo è previsto in Francia, Spagna, Belgio e Olanda. Tra i paesi in cui la copertura è media (Germania, Grecia, Croazia, Lussemburgo, Malta, Romania, Portogallo, Cipro) solo Cipro non ha il sml. In tutti gli altri paesi dell'Ue (inclusa la GB), nei quali la copertura è molto bassa o assente, è previsto il sml. Un panorama dei modelli già sperimentati in Europa in E. MENEGATTI, cit.; M. MAROCCO, *Il salario minimo legale nel prisma europeo: prospettive per l'Italia*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2017, p. 337; M. DELFINO, *Salario legale, contrattazione e concorrenza*, Napoli, 2019, pp. 177 ss. e ivi riferimenti. Sulla disciplina del sml introdotta in Germania nel 2015 cfr. l'analisi di T. TREU, *loc. ult. cit.*

³⁸⁸ Le associazioni dei datori di lavoro temono un sml troppo alto non sostenibile dalle imprese minori; anche loro, come i sindacati, temono comunque l'aggravarsi della perdita di ruolo e di iscritti già in atto.

³⁸⁹ T. TREU, *op. ult. cit.*; tale operazione, secondo Treu, potrebbe giustificarsi come attuazione del principio di retribuzione proporzionale e sufficiente sancito dall'art. 36 Cost. e così potrebbe evitare obiezioni ex art. 39 Cost.

Tra i giuristi le opinioni sull'opportunità di un intervento legislativo divergono e gode ancora di seguito l'opinione contraria alla fissazione per legge di una retribuzione minima garantita³⁹⁰, fissa ed eguale su tutto il territorio nazionale³⁹¹: vale a dire quel salario minimo determinato a livello nazionale, intercategoriale, dotato del maggior grado di uniformità possibile per l'insieme della forza lavoro, a cui pensava MR. Su un punto almeno vi è però accordo: un intervento del legislatore che introducesse anche in Italia, come già avviene in altri paesi, il sml sarebbe non solo legittimo, ma conforme alla regola della sufficienza della retribuzione dettata dall'art. 36 Cost. La nostra Costituzione non contempla una riserva esclusiva di competenza in materia salariale a favore della contrattazione collettiva: lo ha detto con chiarezza la Corte costituzionale, a partire dalla sentenza n. 106/1962 sulla proroga della legge Vigorelli e in altre varie occasioni, legittimando l'intervento dello Stato quando siano in gioco interessi generali che trascendono gli interessi, pur sempre "particolari", perseguiti dalla contrattazione collettiva³⁹². La riserva non è esclusiva, ma le ragioni dell'intervento statale devono essere bilanciate con la tutela della libertà sindacale: così ha detto ancora la Corte, nella sentenza n. 178/2015, ravvisando nella determinazione delle retribuzioni uno "spazio costituzionalmente tutelato" per la contrattazione collettiva³⁹³.

La ricerca del giusto equilibrio tra legge e contrattazione collettiva non è certo facile: perché se è innegabile che la consacrazione costituzionale del contratto collettivo *erga omnes* fa di questo «il naturale strumento per la fissazione dei minimi di trattamento retributivo di applicazione generale e adeguati alla realtà produttiva dei diversi settori»³⁹⁴, il nostro sistema è cresciuto proprio all'ombra della mancata attuazione dell'art. 39, commi 2-4, Cost. Come vedremo subito, per trovare l'equilibrio devono essere sciolti alcuni intricati nodi. Ma è bene precisare che ciò di cui attualmente si discute non è tanto l'*an*, ma il *quomodo* dell'intervento della legge per garantire alla contrattazione collettiva di svolgere, nel contesto attuale, il ruolo di "autorità salariale" che i costituenti le avevano affidato. Sembrano tramontati i tempi delle drastiche alternative tra l'intervento della legge e la consegna dell'intera materia nelle mani della contrattazione collettiva. L'ipotesi della sinergia legge-contrattazione si è fatta indubbiamente strada.

3.3. La sinergia tra legge e contrattazione. Ma come?

La strada è stata tracciata solo in tempi recenti: siamo partite dalle pagine scritte da MR nel 1986, e possiamo dire che, salvo qualche rara eccezione, l'attenzione dei giuslavoristi al tema del salario minimo era stata per lungo tempo a dir poco scarsa. A riaccendere l'attenzione era stata la legge-delega n. 183/2014 (c.d. *Jobs Act*), che prevedeva (art. 1, comma 7, lett. g) l'introduzione del salario minimo legale (nella forma del compenso orario minimo) ma limitata ai soli settori "non

³⁹⁰ Benché favorevole ad una riforma per legge del sistema retributivo, parlando dell'eventualità di una disciplina legale del salario minimo ricorre spesso al verbo «scongiurare» M. MARTONE, *A che prezzo. L'emergenza retributiva tra riforma della contrattazione collettiva e salario minimo legale*, Roma, 2019.

³⁹¹ Di avviso recisamente contrario P. ICHINO, *La nozione di giusta retribuzione nell'art. 36 della Costituzione*, in *Riv.it.dir.lav.*, 2010, I, p. 719. L'ipotesi di un ritorno alle zone salariali è condivisa da alcuni economisti; ma v. le equilibrate osservazioni in contrario di A. GARNERO, C. LUCIFORA, *op.cit.*, p. 309. Un intervento sul salario minimo differenziato per aree territoriali si scontrerebbe, a nostro avviso, con principi e regole costituzionali di portata generale (artt. 3 e 36 Cost.); *contra* E. MENEGATTI, *op.cit.*, pp. 168 ss.

³⁹² Sulla giurisprudenza della Corte cost. cfr. l'attenta ricostruzione di L. ZOPPOLI, *La retribuzione*, in P. CURZIO, L. DI PAOLA e R. ROMEI (a cura di), *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Milano, 2018, p. 327, qui pp. 387 ss.

³⁹³ Cfr. L. ZOPPOLI, *op.cit.*, pp. 390 ss., e ivi il lungo commento alla sentenza. Secondo M. DELFINO, *op. cit.*, pp. 48 ss., la Corte ha nettamente privilegiato la contrattazione collettiva, in sostanza assegnando al legislatore un ruolo al massimo di sostegno.

³⁹⁴ T. TREU, *op.ult.cit.*

regolati” dai contratti collettivi. La previsione aveva suscitato molti interrogativi, rimasti tuttavia privi di risposta, perché la delega non è stata esercitata. La discussione, che aveva perciò segnato il passo, ha ripreso fiato con l’avvio della attuale legislatura, a seguito della presentazione di diverse proposte di legge, alle quali si affiancano le proposte avanzate dagli esperti. Tra queste merita di essere segnalata (perché ha avuto almeno in parte seguito) quella di un intervento legislativo “leggero”, che preveda «che il parametro della retribuzione non possa essere inferiore al trattamento minimo stabilito dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale»³⁹⁵. Un intervento di questo tipo sarebbe rispettoso dell’autonomia collettiva e della competenza delle parti sociali in materia salariale e avrebbe il vantaggio di dare flessibilità al sml mediante il rinvio mobile alla contrattazione di categoria; eviterebbe la creazione di un sistema duale (salario minimo legale e salario minimo contrattuale), assegnando alla legge il “solo” ruolo (ma non si tratta di cosa da poco) di assumere la parte relativa al trattamento economico dei contratti collettivi (qualificati dalla maggiore rappresentatività comparativa nella categoria alla quale il contratto si riferisce) come parametro “obbligato” di riferimento per la determinazione della retribuzione proporzionale e sufficiente. Semplice? Assolutamente no, come vedremo meglio oltre (*infra*, § 5).

Nella prospettiva di una relazione sinergica tra legge e contrattazione collettiva si colloca il d.d.l. (AS n. 658) presentato dalla Sen. Nunzia Catalfo del M5S, poi Ministra del lavoro nel Governo Conte 2, adottato come testo base dalla Commissione Lavoro del Senato³⁹⁶. Nel d.d.l. la sinergia carica sulla legge un peso assai maggiore di quello prospettato nella proposta citata sopra, assegnandole il compito della definizione generale e imperativa della soglia del minimo retributivo. Secondo questa proposta (che estende la sua area di applicazione oltre il lavoro subordinato, menzionando espressamente le collaborazioni etero-organizzate di cui all’art. 2, d.lgs. n. 81/2015), la legge fissa una soglia minima di sufficienza della retribuzione (che non può essere inferiore a 9 euro all’ora, al lordo degli oneri contributivi e previdenziali, e soggetto ad indicizzazione annuale), ma rinvia alla contrattazione collettiva la determinazione dei trattamenti economici proporzionali (al di sopra del livello di sufficienza), variabili per categoria produttiva e per attività svolte dai lavoratori. Il rinvio apre la porta al problema della individuazione di quale sia il contratto nazionale di riferimento, che il d.d.l. risolve facendo ricorso al criterio della maggiore rappresentatività comparativa delle organizzazioni sindacali e datoriali stipulanti, diversamente regolato a seconda che vi sia un solo contratto il cui ambito di applicazione sia coerente con l’attività svolta dai lavoratori, una pluralità di contratti applicabili (come attualmente sempre più spesso avviene), o la carenza di un contratto collettivo applicabile³⁹⁷.

Una strada diversa, ancora ispirata all’idea che la legge possa porsi in sinergia con la contrattazione collettiva, ma con accentuata funzione residuale del sml, è quella seguita dal d.d.l. del PD

³⁹⁵ P. PASCUCCI, *Giusta retribuzione e contratti di lavoro. Verso un salario minimo?*, Milano, 2018, p. 105. Secondo l’A. un intervento di questo tipo terrebbe insieme sufficienza e proporzionalità della retribuzione: ciò che rappresenterebbe un indubbio vantaggio rispetto ad un salario minimo legale eguale per tutti e indifferenziato, che dovrebbe comunque rinviare alla contrattazione collettiva la definizione del trattamento economico proporzionale oltre la soglia minima della sufficienza. Contrario alla differenziazione del sml per categoria E. MENEGATTI, *op.cit.*, pp. 156 ss. Peraltro, nei paesi in cui il sistema di contrattazione è sviluppato, il sml è in genere intercategoriale: ed è questo il modello cui MR faceva riferimento.

³⁹⁶ AS 658 del 12.7.2018. Per la documentazione e i commenti v. *LavoroWelfare*, giugno 2019, n. 35. Ivi anche le memorie per l’audizione presso la Commissione Lavoro del Senato delle maggiori organizzazioni sindacali e di Confindustria.

³⁹⁷ Non entriamo nel merito della disciplina di queste diverse ipotesi. Per un’analisi dettagliata cfr. B. CARUSO, *Il sindacato tra funzioni e valori nella “grande trasformazione”*, in B. CARUSO, R. DEL PUNTA e T. TREU (a cura di), *Il diritto del lavoro e la grande trasformazione. Valori, attori, regolazione*, Bologna, 2019, pp. 161 ss.

(primo firmatario il Sen. Nannicini) (AS 1132), che prevede di estendere a tutti i lavoratori subordinati del settore del trattamento minimo tabellare stabilito dal contratto collettivo nazionale stipulato dalle associazioni di rappresentanza dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, individuate come tali da una Commissione paritetica, istituita presso il CNEL, alla quale compete anche la definizione degli ambiti di applicazione e della efficacia dei contratti collettivi. Il d.d.l. prevede altresì che, nelle aree di attività non coperte dai contratti collettivi stipulati dalle associazioni di rappresentanza comparativamente più rappresentative, il datore di lavoro sia tenuto a corrispondere al lavoratore (subordinato), un “salario minimo di garanzia”, secondo gli importi e le modalità determinati dalla Commissione paritetica. In questa proposta, il ruolo del sml (la cui entità non è determinata direttamente dalla legge) è espressamente limitato alla garanzia della retribuzione minima sufficiente per i lavoratori non coperti dalla contrattazione collettiva: anche se, inevitabilmente, il salario minimo assume il ruolo di limite inderogabile (*in pejus*) dalla contrattazione collettiva³⁹⁸. Minimi tabellari al di sotto del sml sarebbero del resto nulli per violazione dell’art. 36 Cost.

Queste, riducendo al minimo, le principali proposte in discussione fino all’esplosione della pandemia; attualmente la discussione è tornata in fase di stallo. Nel presentare il programma del suo ministero, il Ministro del lavoro Orlando, succeduto a Catalfo, non ha fatto alcun riferimento al salario minimo (e neppure alla legge sulla rappresentatività sindacale). Evidentemente la pandemia ha imposto altre priorità. Il salario minimo è uscito dall’agenda del Governo Draghi, e dal PNRR presentato a Bruxelles a fine aprile 2021 sono sparite le poche righe che gli erano dedicate nel piano elaborato dal governo precedente. Da quanto si apprende, il Governo si riserverebbe di riprendere l’argomento in sede di trasposizione della Direttiva europea prossima ventura. È dunque di questa che conviene occuparsi: come si sarebbe detto qualche anno fa, “ce lo chiede l’Europa”.

4. Una “via UE” al salario minimo legale?

Scriveva MR: «chi pensasse [...] all’inopportunità e/o all’inutilità di ragionare in termini di salario minimo nel contesto di una società industriale avanzata rischierebbe di incorrere in una facile petizione di principio» (p. 19). I protagonisti del diritto UE non sono caduti in quell’errore, e con coraggio hanno superato anche l’argomento – un classico, per così dire – della «impossibilità» di affrontare la questione «nell’attuale congiuntura economica». Al contrario, nella Relazione di accompagnamento della Proposta di Direttiva sui salari minimi³⁹⁹ si legge che «il ruolo dei salari minimi acquisisce un’importanza ancora maggiore nei periodi di recessione economica»; e non manca un richiamo, quasi scontato, all’impatto della «crisi Covid che ha colpito in maniera particolare i settori caratterizzati da un’elevata percentuale di lavoratori a basso salario, come il commercio al dettaglio e il turismo, e ha avuto un impatto maggiore sui gruppi più svantaggiati della popolazione»⁴⁰⁰.

³⁹⁸ Sul d.d.l. Nannicini, anche per un puntuale confronto con il d.d.l. Catalfo cfr. B. CARUSO, *op.cit.*

³⁹⁹ Proposta di Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai salari minimi adeguati nell’Unione europea, COM (2020) 682 final- 2020/0310 (COM).

⁴⁰⁰ Così anche S. GIUBBONI, *Il diritto del lavoro dopo la pandemia: appunti per un’agenda progressista*, in *Quest.giust.*, n. 2/2020.

La proposta, pur ormai nota e commentata⁴⁰¹, merita di essere considerata per diverse ragioni, tutte rilevanti e connesse alle questioni finora qui considerate. Ma c'è una ragione in più per tenerne conto in questa sede, ed è rinvenibile nei tanti contributi di MR in materia di diritto sociale europeo: contributi scientifici che non richiamiamo, e contributi didattici. Sappiamo quanti giovani giuslavoristi si sono formati sulle pagine delle tante edizioni⁴⁰² del diffuso manuale di Diritto del lavoro della comunità europea del quale, con Tiziano Treu, è stato autore. Davvero questo è uno di quei casi nei quali si vorrebbe tornare ad ascoltare la voce di chi ci ha prematuramente lasciati, per sentire come avrebbe accolto e commentato questa iniziativa UE in materia di "salario minimo adeguato" (come recita l'intitolazione della proposta).

Sicuramente – ci sentiamo di dire – analizzerebbe a fondo la stessa base giuridica di questa proposta di direttiva – l'art. 153, paragrafo 1, lett. b, TFUE – mettendo in discussione la facilità (o faciloneria) con la quale la relazione spazza via decenni di condivisione di una lettura fortemente vincolante e "nazionalista" dell'attuale art. 153, paragrafo 5, TFUE⁴⁰³, limitandosi a dire che «poiché non contiene misure che hanno un'incidenza diretta sul livello delle retribuzioni, la direttiva proposta rispetta pienamente i limiti imposti all'azione dell'Unione dall'articolo 153, paragrafo 5, TFUE»⁴⁰⁴. L'apparente leggerezza dell'affermazione, sorretta da una valorizzazione del principio di sussidiarietà e di proporzionalità dell'azione dell'Unione, va peraltro letta insieme alle molte cautele che punteggiano i Considerando e lo stesso articolato proposto, e al fine la stessa scelta di fondo del metodo.

Se le proposte di legge nazionali, come abbiamo visto (*retro*, § 3.3), si sforzano di creare una sinergia tra intervento legislativo e contrattazione collettiva, la direttiva si muove – con grande cautela, appunto – su un doppio binario, proponendo due diversi modelli di possibile adeguamento alla direttiva, e dunque di realizzazione dell'obiettivo di garantire un salario minimo adeguato a tutti i lavoratori UE. Si tratta di due modelli che tengono conto della diversità dei contesti nazionali, ove al nutrito gruppo di Paesi (21) che hanno un salario minimo stabilito dalla legge si affianca un piccolo gruppo di Paesi (6, tra i quali l'Italia) che *non* hanno un salario minimo legale mentre affidano alla contrattazione collettiva il compito di realizzare l'obiettivo di una retribuzione sufficiente – richiamando quanto sancisce l'art. 36 della nostra Costituzione. L'art. 1, infatti, chiarisce espressamente che la «direttiva fa salva la scelta degli Stati membri di fissare salari minimi legali o promuovere l'accesso alla tutela garantita dal salario minimo fornita da contratti collettivi». E ad ogni buon conto afferma che «nessuna disposizione della [...] direttiva può essere interpretata in modo tale da imporre agli Stati membri nei quali la determinazione dei salari sia garantita esclusivamente mediante contratti collettivi l'obbligo di introdurre un salario minimo legale o di rendere i contratti collettivi universalmente applicabili».

Resta tuttavia chiara la preoccupazione per «il livello dei salari minimi e la percentuale dei lavoratori tutelati [...], determinati direttamente dal funzionamento del sistema di contrattazione

⁴⁰¹ V. da ultimo E. MENEGATTI, *La difficile strada verso uno strumento europeo sui salari minimi*, in *Lavoro Diritto Europa*, n. 2/2021; O. RAZZOLINI, *Salario minimo, dumping contrattuale e parità di trattamento: brevi riflessioni a margine della proposta di direttiva europea*, in *Lavoro Diritto Europa*, n. 2/2021; V. BAVARO, S. BORELLI e G. ORLANDINI, *La proposta di direttiva UE sul salario minimo adeguato*, in *Riv. giur. lav.*, 2021, I, p. 111 ss.

⁴⁰² Continuate meritoriamente dalle sue Allieve alla scomparsa del Maestro.

⁴⁰³ «Si erge il "muro" dell'art. 153.5» del TFUE – scrive A. LO FARO, *op.cit.*, pp. 543-544 – che pare escludere la retribuzione dall'ambito delle competenze dell'Unione, più correttamente, dall'ambito delle competenze *sociali* dell'Unione».

⁴⁰⁴ Sulle possibili basi giuridiche "alternative" v. E. MENEGATTI, *op.ult.cit.*, pp. 12-15.

collettiva e dalla copertura della contrattazione collettiva» (Considerando 18). Due questioni che – come diremo oltre – vedono l'Italia in grande difficoltà, a causa di una “concorrenza” fra contratti collettivi stipulati da soggetti dotati spesso di ben diversa rappresentatività, che possono indurre ad una valutazione fallace del grado (formalmente alto: 80%) di copertura dei contratti collettivi esistenti. La fiducia riposta dalla Commissione nella capacità di una contrattazione collettiva «solida e ben funzionante» di garantire «l'adeguatezza dei salari minimi» è d'altronde accompagnata da alcuni impegni, sia pure espressi in forma generica e non stringente (*infra*, § 5), che vengono richiesti ai Paesi che si affidino alla contrattazione collettiva per garantire salari minimi accessibili a tutti i lavoratori, «al fine di aumentare la copertura della contrattazione collettiva» (art. 4.1.).

Insomma: se qualcuno pensa che sia l'Europa a chiederci di introdurre un salario minimo legale, si sbaglia, o si illude⁴⁰⁵. Quello che “l'Europa ci chiede” è di individuare una strategia che ci consenta di rispettare gli obiettivi della direttiva; vero è che le direttive lasciano sempre agli Stati membri (SM) la scelta delle modalità di realizzazione degli obiettivi fissati dalle direttive, ma in questo caso l'autonomia lasciata ai diversi Paesi, e dunque anche all'Italia, è davvero molto ampia. E *pour cause*, perché l'imposizione di un modello unico di salario minimo legale, sarebbe risultata politicamente impraticabile e giuridicamente fragile, perché fragili sono le basi giuridiche della proposta.

La sfida, come diremo nel paragrafo conclusivo, lascia aperti tutti gli interrogativi, i dubbi, le incertezze, le scelte sulla via nazionale per un salario minimo (legale o contrattato). Ma è una sfida che – se la direttiva sarà davvero approvata, il che forse non è così scontato⁴⁰⁶ – il Governo e il Parlamento dovranno necessariamente accettare, avendo chiaro cosa davvero l'UE pretende: a) la determinazione di livelli adeguati di salari minimi; b) l'accesso dei lavoratori alla tutela garantita dal salario minimo. La direttiva si pone esplicitamente come intervento finalizzato ad istituire un «quadro» volto a realizzare in ciascuno SM quell'obiettivo. Questa scelta di metodo presenta peraltro il vantaggio di poter risultare ragionevolmente compatibile con l'art. 153.5 TFUE, traducendosi in un intervento volto (solo) a «coordinare le *forme* di determinazione dei salari minimi già esistenti in ciascuno degli Stati membri»⁴⁰⁷.

A ben vedere, l'impostazione della direttiva potrebbe essere ricondotta – vista dalla prospettiva italiana, ma non solo – al modello tipico della “legislazione di sostegno” alla contrattazione collettiva⁴⁰⁸, considerando che gli SM devono promuovere «lo sviluppo e il rafforzamento della capacità delle parti sociali di partecipare alla contrattazione collettiva sulla determinazione dei salari a livello settoriale o intersettoriale»⁴⁰⁹. Non si può negare che la proposta faccia affidamento sulla capacità della contrattazione collettiva (nazionale, in particolare) di garantire salari adeguati; al

⁴⁰⁵ In termini ancora più drastici il giudizio espresso da O. RAZZOLINI, *op.cit.*, p. 1.

⁴⁰⁶ Si vedano le osservazioni di A. LO FARO, *L'iniziativa della Commissione per il salario minimo europeo tra coraggio e temerarietà*, in *Lav.dir.*, 2020, p. 539 ss.

⁴⁰⁷ LO FARO, *op.cit.*, p. 545. Il corsivo è nostro.

⁴⁰⁸ Ma da questo a riassumere – come fa O. RAZZOLINI, *op.cit.*, p. 1 – l'atteggiamento della Commissione con lo slogan “Il salario minimo contrattuale è bello” corre una certa differenza.

⁴⁰⁹ E incoraggiare «negoziazioni costruttive, significative e informate sui salari tra le parti sociali» (art. 4).

punto da intervenire puntualmente sul denotato di “adeguatezza” dei salari solo⁴¹⁰ (testualmente) per gli SM in cui sono previsti salari minimi legali (art. 5), introducendo una serie di criteri minimi necessari di determinazione e aggiornamento, che non si rivelano poi così “minimi”, visto che devono “almeno” comprendere: il potere d’acquisto dei salari minimi legali, tenuto conto del costo della vita edell’incidenza delle imposte e delle prestazioni sociali; il livello generale dei salari lordi e la loro distribuzione; il tasso di crescita dei salari lordi; l’andamento della produttività del lavoro. Con una sorta di (apprezzabile) *self restraint* la direttiva non determina caratteristiche essenziali dei salari minimi che risultino l’esito della contrattazione collettiva, confidando implicitamente nella capacità delle parti sociali di individuare il salario minimo adeguato, preoccupandosi soltanto di incentivare quella contrattazione «al fine di aumentare la copertura della contrattazione collettiva», che pare comunque considerare un obiettivo in assoluto positivo.

Grava in ogni caso su tutti gli SM, anche quelli che si affidino esclusivamente alla contrattazione collettiva per la definizione delle retribuzioni, come oggi l’Italia, l’obbligo, sancito dall’art. 1, di garantire livelli adeguati di salari minimi. Si ritorna così alla difficoltà di definire, almeno convenzionalmente, il denotato del lemma “adeguati”, problema che per gli studiosi italiani non può che rinviare all’annosa complessa questione della retribuzione “sufficiente” ai sensi dell’art. 36 Cost.⁴¹¹ Se si ritiene di poter valorizzare *anche* i Considerando, alcune indicazioni sono rinvenibili là dove si afferma che «i salari minimi sono considerati adeguati se sono equi rispetto alla distribuzione salariale del paese e se consentono un tenore di vita dignitoso»⁴¹². I due parametri generali indicati rinviano a due distinte ulteriori questioni: la distribuzione salariale del paese; il tenore di vita dignitoso. Il primo a sua volta rinvia, a nostro avviso, al diverso “valore” che ogni sistema nazionale, attraverso la contrattazione collettiva, attribuisce ai diversi “lavori”, tema che troppo ci allontanerebbe dal limitato fine di questo contributo. Ma almeno un’osservazione può essere fatta: se il salario minimo deve risultare “equo” rispetto a quella distribuzione, pare ragionevole ritenere – ed è questa la nostra opinione – che quel salario debba essere “unico”, nazionale e intercategoriale.

Si tratta certo di una lettura opinabile, contro la quale possono essere addotti due argomenti. Il primo è rappresentato dal riferimento alla contrattazione «settoriale o intersettoriale» (che gli SM devono promuovere): un riferimento che, se esclude la rilevanza della tanto mitizzata contrattazione decentrata/aziendale, sembra aprire la strada ad una legittima scelta nazionale per minimi salariali differenziati per categoria, per dirla in termini italici. Ragionevole tuttavia replicare alla plausibile critica valorizzando la necessaria equità del salario minimo rispetto proprio a quella (legittima) differenziazione delle retribuzioni nei diversi settori. Il secondo argomento “contro” – molto più solido – può essere rinvenuto nella espressa libertà lasciata dalla direttiva

⁴¹⁰ Così anche V. BAVARO, S. BORELLI e G. ORLANDINI, *La proposta di direttiva UE sul salario minimo adeguato*, cit., p. 124; di diverso avviso pare E. MENEGATTI (*op. ult. cit.*, p. 5), secondo il quale quelle indicazioni sarebbero rivolte a tutti gli SM, che le dovrebbero rispettare «seguendo le proprie prassi nazionali di determinazioni dei minimi». Analogamente, sembra, O. RAZZOLINI, *op. cit.*, p. 3, che tuttavia collega l’art. 5 al Considerando 21 (v. *infra*).

⁴¹¹ La questione non può essere affrontata in questa sede; rinviamo a M.V. BALLESTRERO, *Retribuzione sufficiente e salario minimo legale*, in *Riv. giur. lav.*, 2019, I, p. 235.

⁴¹² Il Considerando 21, peraltro sulla falsa riga dell’art. 5, così prosegue: «L’adeguatezza dei salari minimi legali è determinata tenendo conto delle condizioni socioeconomiche nazionali, comprese la crescita dell’occupazione, la competitività e gli sviluppi regionali e settoriali. Essa dovrebbe essere valutata almeno in relazione al potere d’acquisto dei salari minimi legali, all’andamento della produttività e al loro rapporto con il livello, la distribuzione e la crescita dei salari lordi. L’uso di indicatori comunemente impiegati a livello internazionale, quali il 60 % del salario lordo mediano e il 50 % del salario lordo medio, può contribuire a orientare la valutazione dell’adeguatezza dei salari minimi in relazione al livello retributivo lordo».

agli SM di «autorizzare salari minimi legali diversi per specifici gruppi di lavoratori» (art. 6). Non è chiaro cosa si possa o si debba intendere per “gruppi di lavoratori”, e la “illustrazione dettagliata” delle singole disposizioni contenute nella Relazione non è di aiuto, in quanto pressoché tautologica. La libertà comunque è condizionata, per così dire, dovendo comunque gli SM mantenere tali variazioni al minimo e garantire (termine forte) che ogni variazione sia non discriminatoria, proporzionata, limitata nel tempo, se pertinente, e obiettivamente e ragionevolmente giustificata da un obiettivo legittimo. La controreplica, se vogliamo, dovremmo trovarla correlando il primo parametro (lo ricordiamo: salari adeguati se equi rispetto alla distribuzione salariale del paese) al secondo, che considera adeguati i salari minimi se consentono un tenore di vita dignitoso. Davvero difficile – anzi impossibile – argomentare che la sufficienza (di questo al fine si tratterebbe) del salario minimo per garantire un’esistenza libera e dignitosa possa dipendere dal settore in cui il lavoratore è occupato⁴¹³.

Il riferimento al «tenore di vita dignitoso» rinvia a sua volta al valore della dignità della persona che apre la Carta dei diritti fondamentali⁴¹⁴, e riapre una diatriba mai completamente sopita, che riguarda l’interpretazione, restrittiva o estensiva, dell’art. 31.1 della stessa Carta, là dove si sancisce il diritto di ogni lavoratore «a condizioni di lavoro sane, sicure, dignitose»⁴¹⁵. Ed è proprio l’argomento della dignità, unito alla formulazione della rubrica della disposizione (Condizioni di lavoro giuste ed eque) a (tentare di) giustificare la lettura per così dire estensiva, volta a garantire non solo la salute e sicurezza dei lavoratori ma anche, per quanto qui più rileva, il diritto ad una retribuzione “giusta ed equa”, come sancita dall’art. 4 della Carta sociale europea – non richiamato invece dalle Spiegazioni relative alla Carta (non vincolanti, ma delle quali si deve tener conto, come sappiamo).

La Relazione di presentazione non è in proposito illuminante, limitandosi ad affermare che «gli obiettivi della direttiva proposta sono coerenti con la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, in particolare con l’articolo 31, paragrafo 1, sulle condizioni di lavoro giuste ed eque»: in negativo potremmo osservare che la direttiva non viene presentata come strumento di attuazione dell’art. 31.1 della Carta; in positivo potremmo invece rilevare che l’art. 3 .1 della Carta, così come l’art. 4 della Carta sociale, compaiono entrambi fra i primi Considerando. D’altronde tra i Considerando (come peraltro nella Relazione) non manca il richiamo al principio 6 del Pilastro europeo dei diritti sociali, che «ribadisce il diritto dei lavoratori a una retribuzione equa che offra un tenore di vita dignitoso», e si afferma inoltre che «se fissati a livelli adeguati, i salari minimi proteggono il reddito dei lavoratori svantaggiati, contribuiscono a garantire una vita dignitosa e limitano il calo del reddito nei periodi sfavorevoli, come riconosciuto dalla Convenzione 131 dell’Organizzazione internazionale del lavoro sulla fissazione del salario minimo», e «riducono le disuguaglianze salariali e la povertà lavorativa».

⁴¹³ L’argomento addotto non risulta inficiato dal metodo generalmente utilizzato dalla consolidata giurisprudenza per individuare la “giusta” retribuzione ai sensi dell’art. 36, utilizzando come parametro di riferimento il contratto collettivo del settore in cui è occupato il lavoratore: in quei casi, infatti, ciò che si ricerca è la retribuzione “giusta” perché proporzionata alla quantità e alla qualità del lavoro prestato.

⁴¹⁴ V. i commenti di G. ALPA, G. DE SIMONE, *sub art. 1*, in R. MASTROIANNI, G. POLLICINO, S. ALLEGREZZA, F. PAPPALARDO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, Milano, 2017.

⁴¹⁵ V. il commento di M. NOVELLA, *sub art. 31 (I parte)*, in R. MASTROIANNI, G. POLLICINO, S. ALLEGREZZA, F. PAPPALARDO, O. RAZZOLINI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, cit.

Il richiamo al Pilastro dei diritti sociali merita di essere attentamente considerato, per segnalare la scelta, niente affatto scontata e del tutto “politica” di indicare la base giuridica nel Titolo del TFUE dedicato alla Politica sociale, e non invece nel Titolo dedicato al Mercato interno⁴¹⁶. Ma il mercato, e la concorrenza, fanno capolino nei Considerando, là dove si legge che la «concorrenza nel mercato unico dovrebbe essere basata su standard sociali elevati, innovazione e miglioramenti della produttività che garantiscano condizioni di parità». Nulla di così nuovo o incisivo, coerente con gli interventi più risalenti in materia di discriminazione tra uomini e donne nel lavoro (a partire proprio dalle storiche direttive della metà degli anni '70), volti a garantire una concorrenza “leale” sul fronte dei costi del lavoro.

Non è questa l'occasione per discutere ancora una volta della timidezza, per usare un eufemismo, del diritto UE rispetto al problema del c.d. *dumping* salariale (e sociale), in alcune occasioni addirittura ritenuto dalla Corte di Giustizia, in sentenze molto commentate e molto criticate, come un legittimo elemento di concorrenza tra Paesi⁴¹⁷. La leale concorrenza tra imprese (e dunque tra Paesi) ha indotto il diritto UE ad intervenire, con grande decisione, proprio sulle regole (di trasparenza, *in primis*) che gli operatori economici e finanziari devono rispettare. E non si può a nostro avviso trascurare che alcune di quelle regole danno un particolare rilievo al rispetto dei salari minimi (e più in generale delle condizioni di lavoro), conformando così i comportamenti delle aziende e degli investitori.

4.1. Diritto dei mercati e salari minimi adeguati.

Non pare dunque fuori luogo dare qui spazio a quella che potrebbe apparire una divagazione quasi “fuori tema”: come speriamo sarà chiaro dalla pur sintetica presentazione di alcune misure di diritto societario e finanziario, il diritto dei mercati ha progressivamente “incorporato” nelle finalità delle imprese una dimensione sociale che va al di là delle prassi, più o meno diffuse, di responsabilità sociale.

Enfaticizzando volutamente la dimensione sociale del diritto del mercato dei capitali, in particolare, potremmo affermare che di *decent work* e di rispetto dei trattamenti economici e normativi dovuti si sono occupati (e si stanno occupando) il diritto societario e il diritto degli intermediari finanziari, prima e più del diritto sociale UE⁴¹⁸. Non ci possiamo certo attendere che questi interventi sostituiscano un intervento specifico in materia di salario minimo adeguato, ma neppure è opportuno trascurare il ruolo che questa via alternativa e complementare può svolgere per realizzare l'obiettivo di garantire condizioni di lavoro dignitose, a partire proprio da un salario minimo adeguato. E per valutare l'impatto (effettivo e potenziale) di discipline apparentemente così lontane dal diritto sociale e dalla sensibilità dei giuslavoristi, occorre presentare qualche esempio, con alcuni (noiosi ma necessari) dettagli.

Un primo punto fermo è rappresentato dalla Direttiva 2014/95/UE⁴¹⁹ che riguarda la

⁴¹⁶ V. O. RAZZOLINI, *op.cit.*, p. 2.

⁴¹⁷ Sull'apparente parziale *revirement* della Corte v. V. BAVARO, S. BORELLI e G. ORLANDINI, *La proposta di direttiva UE sul salario minimo adeguato*, *cit.*, pp. 118-120.

⁴¹⁸ Non trascuriamo la Direttiva 2019/1152, che ha sostituito la c.d. *Cinderella Directive* (91/533); il nuovo testo, tuttavia, per quanto qui rileva, si limita ad indicare la retribuzione tra gli elementi di comunicazione obbligatoria (come nella vigenza della precedente direttiva, peraltro).

⁴¹⁹ Che modifica la direttiva 2013/34/UE.

comunicazione di informazioni di carattere non finanziario e di informazioni sulla diversità⁴²⁰ da parte di talune imprese e di taluni gruppi di grandi dimensioni. Nel ridisegnare i contenuti degli obblighi di informazioni “non finanziarie” la direttiva ha uno scopo precipuo, che è quello di permettere alla *governance* societaria, ma ancor prima ai soci e agli *stakeholder*, di valutare in modo più ampio i rischi aziendali, tenendo conto *in primis* dei rischi ambientali – tematica oggi di grande attualità – ma anche del possibile impatto delle scelte aziendali sulla dimensione sociale dell’impresa (e dell’intera catena di valore nella quale l’impresa si inserisce)⁴²¹. In particolare, il legislatore comunitario ha individuato, tra le materie che devono essere considerate nella valutazione delle aziende, le informazioni «sociali, attinenti al personale, al rispetto dei diritti umani». Se vogliamo individuare una chiave di lettura complessiva, o un concetto al quale correlare tutti gli specifici obblighi di *reporting* previsti dalla direttiva, possiamo indicarla nella trasparenza delle scelte e delle loro conseguenze, effettive e potenziali. Non va peraltro dimenticato che questo imponente apparato di informazioni “non finanziarie” va comunque ad integrare il dettagliatissimo quadro normativo in materia di bilanci societari. E i revisori legali o l’impresa di revisione contabile esprimono il proprio giudizio tenendo conto *anche* della “Dichiarazione non finanziaria”, allargando così il campo e il contenuto della loro responsabilità.

Nessun riferimento espresso nella direttiva è fatto ai salari o ai sistemi retributivi, certo, ma il richiamo al rispetto dei diritti umani dovrebbe realizzare una *disclosure* su ogni forma di sfruttamento, che notoriamente si realizza anche, e forse soprattutto, in tema di retribuzioni corrisposte (o non corrisposte)⁴²². E il richiamo alla trasparenza in materia di informazioni sul “personale” potrebbe altresì aprire le porte ad obblighi che comprendano dichiarazioni di rispetto dei minimi salariali, ove previsti dalla legge (direttamente o tramite rinvio alla contrattazione collettiva: la solita alternativa che resta aperta).

Anche la Direttiva 2014/95/UE sembra tuttavia condividere con le altre direttive (sociali) in materia di informazione gli ormai noti limiti: scarsa incisività, controlli solo a posteriori, limitato ruolo degli *stakeholder*. Ma il diritto dei mercati UE non si ferma qui. Va almeno menzionato il Regolamento 2019/2088 relativo all’informativa sulla sostenibilità nel settore dei servizi finanziari, volta a garantire, con un grado di cogenza e di effettività maggiore, la trasparenza a proposito di tutte le informazioni che possano incidere sulla sostenibilità globale di ogni soggetto partecipante ai mercati finanziari. (investitori istituzionali, consulenti, assicurazioni, gestori di fondi, etc.: art. 2). Rilevante, in particolare, appare la nozione e la definizione legale di “investimento sostenibile”⁴²³:

⁴²⁰ Merita ricordare gli obblighi imposti in materia di “diversità” nella composizione degli organi di amministrazione, gestione e sorveglianza in riferimento ad aspetti quali, ad esempio, l’età, il sesso o il percorso formativo e professionale; eludibili, certo («qualora non sia applicata alcuna politica in materia di diversità non dovrebbe esservi l’obbligo di istituire una»: Considerando 19), «ma in tal caso la dichiarazione sul governo societario dovrebbe includere una spiegazione chiara dei motivi alla base di questa scelta». Ci limitiamo ad osservare come la sensibilità per il tema della diversità nel diritto UE sia ben più avanzato rispetto a quanto previsto, per esempio, dalla legge Golfo-Mosca (legge 12 luglio 2011, n. 120), come modificata dalla legge 27 dicembre 2019, n. 160, che notoriamente ha previsto le c.d. quote rosa nella composizione degli organi societari (artt. 143 *ter* e 143 *quater* del TUF, d.lgs. n. 58/1998).

⁴²¹ Non a caso, V. BRINO ne tratta, pur brevemente, nello studio della regolazione del lavoro nelle catene di lavoro (*Diritto del lavoro e catene globali del valore. La regolazione dei rapporti di lavoro tra globalizzazione e localismo*, Torino, 2020, pp. 81-85).

⁴²² Ci riferiamo a quanto previsto dal nuovo testo dell’art. 603 *bis* c.p., che tra gli indici di sfruttamento indica «la reiterata corrispondenza di retribuzioni in modo palesemente difforme dai contratti collettivi nazionali o territoriali stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative a livello nazionale, o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato».

⁴²³ Investimento «in un’attività economica che contribuisce a un obiettivo ambientale [...] o un investimento in un’attività economica che contribuisce a un obiettivo sociale, in particolare un investimento che contribuisce alla lotta contro la disuguaglianza, o che

per quanto qui interessa, un investimento in un'attività economica che contribuisce a un obiettivo sociale, nel rispetto di prassi di buona *governance*, in particolare per quanto riguarda strutture di gestione solide, relazioni con il personale, remunerazione.

Ancora una volta, nessuna correlazione diretta con la questione dei salari minimi adeguati, ma certo una nuova attenzione verso quella che potremmo definire una "responsabilità sociale presa sul serio". Il Regolamento, entrato in vigore lo scorso marzo, darà impulso a politiche di comunicazione contrattuale e precontrattuale, iniziative di marketing e più in generale politiche commerciali attente alle "preferenze" degli investitori in punto di sostenibilità degli investimenti, creando progressivamente un mercato che dovrà sempre più tener conto della sostenibilità, con uno spazio specifico riservato ai c.d. investimenti ESG (*Environmental, Social e Governance Investments*) e, per quanto qui più rileva, per gli investimenti "etici" o "sociali". Non dimenticando – per tener ferma la bussola del nostro interesse per questo tipo di regolazione – che nella costruzione dei *social rating* (attualmente in corso) il rispetto di standard salariali (di fonte legale o contrattuale) potrebbe giocare un ruolo non marginale.

Da ultimo, vale la pena di ricordare la recentissima "Richiesta di direttiva" indirizzata alla Commissione europea dal Parlamento europeo⁴²⁴, presentata sotto forma di Raccomandazioni per l'elaborazione di una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla dovuta diligenza⁴²⁵ e alla responsabilità delle imprese.

Obiettivo principe della proposta è «adottare con urgenza requisiti vincolanti affinché le imprese individuino, valutino, prevengano, facciano cessare, attenuino, monitorino, comunichino, contabilizzino, affrontino e correggano gli impatti negativi potenziali e/o effettivi sui diritti umani, sull'ambiente e sulla buona *governance* nella loro catena del valore», preso atto «che le norme volontarie in materia di dovere di diligenza abbiano limitazioni e non abbiano compiuto progressi significativi nella prevenzione dei danni ambientali e dei diritti umani e nell'accesso alla giustizia». E nel Considerando L compare una sottolineatura dell'importanza del «diritto a una remunerazione equa e a condizioni di lavoro dignitose, in particolare alla salute e alla sicurezza sul lavoro».

Se sarà approvato un testo normativo che ricalcherà le orme di questa proposta del Parlamento – non della Commissione, e va sottolineata la maternità dell'iniziativa – l'osservanza della *due diligence* si tradurrà in obblighi di *disclosure* e di *compliance* (termini inglesi ormai entrati nel

promuove la coesione sociale, l'integrazione sociale e le relazioni industriali, o un investimento in capitale umano o in comunità economicamente o socialmente svantaggiate a condizione che tali investimenti non arrechino un danno significativo a nessuno di tali obiettivi e che le imprese che beneficiano di tali investimenti rispettino prassi di buona *governance*, in particolare per quanto riguarda strutture di gestione solide, relazioni con il personale, remunerazione del personale e rispetto degli obblighi fiscali» (punto 17 art. 2). Corsivi nostri.

⁴²⁴ P9_TA(2021)0073 Dovere di diligenza e responsabilità delle imprese Risoluzione del Parlamento europeo del 10 marzo 2021 recante raccomandazioni alla Commissione concernenti la dovuta diligenza e la responsabilità delle imprese (2020/2129(INL)).

⁴²⁵ Lascia quanto meno perplessi la traduzione letterale della espressione inglese *due diligence* (ormai consolidata a livello internazionale, e con un denotato ormai sufficientemente chiaro).

linguaggio comune del diritto dei mercati⁴²⁶) ma anche di definizione di un modello⁴²⁷ atto ad una valutazione preventiva dei rischi, alla loro mappatura, alla loro riduzione/eliminazione, assicurando uno standard di effettività elevato⁴²⁸. Merita peraltro di essere segnalato che tra i “portatori di interessi” (individui o gruppi di individui i cui diritti o interessi possono essere lesi dagli impatti negativi potenziali o effettivi) sono espressamente previsti anche i lavoratori e i loro rappresentanti, nonché i sindacati (art. 3). Infatti, l’art. 5 che disciplina il coinvolgimento dei portatori di interesse, prevede espressamente «il diritto dei sindacati al livello pertinente, incluso a livello settoriale, nazionale, europeo e globale, e dei rappresentanti dei lavoratori di essere coinvolti in buona fede nella definizione e nell’attuazione della strategia di dovuta diligenza della loro impresa»⁴²⁹. E non manca un apparato di controllo, di gestione dei reclami, di riparazioni extragiudiziarie (fermo il diritto di avviare un procedimento civile conformemente al diritto nazionale) nel quale possono essere coinvolti anche i rappresentanti dei lavoratori (artt. 9-13), disegnando così un sistema sanzionatorio che mostra chiaramente il suo carattere proporzionale, effettivo e dissuasivo, per ricorrere alla usuale triade di caratteristiche di un sistema sanzionatorio efficace da tempo modellato dal diritto UE e sempre richiamato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Complessivamente, e conclusivamente, è ragionevole ritenere che il diritto dei mercati, al fine, potrebbe risultare una “stampella” per un diritto sociale timido, e l’informazione “non finanziaria”, così come gli “investimenti sostenibili” e la “dovuta diligenza”, potrebbero risultare utili cavalli di Troia per far entrare il rispetto di minimi salariali adeguati tra i parametri di valutazione del comportamento delle aziende, anche attraverso strumenti fortemente cogenti, come

⁴²⁶ Come ha recentemente annotato L. GAETA, «l’inglese è diventato quel che era il latino nell’impero romano». Occorre tuttavia distinguere tra l’uso (appropriato) di una lingua comune di impronta UE e il vezzo di “importare” termini non italiani, che «non pare tanto indice di influenza di culture giuridiche straniere quanto di provincialismo o poco più» (*La comparazione nel diritto del lavoro italiano*, in A. SOMMA, V. ZENO-ZENCOVICH (a cura di), *Comparazione e diritto positivo. Un dialogo tra saperi giuridici*, Roma, 2021, pp. 202-203).

⁴²⁷ La «strategia di dovuta diligenza» evoca, nel diritto interno, il modello del d.lgs. n. 231/2001 (Disciplina della responsabilità delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica), troppo spesso trascurato dalla dottrina giuslavoristica, un modello «di organizzazione e di gestione idonei a prevenire» i reati contemplati dalla legge. E tra i c.d. reati presupposto ritroviamo (art. 25 *quinquies*) la violazione dell’art. 603 *bis* del codice penale (intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro) che – lo ricordiamo ancora una volta – tra gli indici di sfruttamento indica «la reiterata corresponsione di retribuzioni in modo palesemente difforme dai contratti collettivi nazionali o territoriali stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative a livello nazionale, o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato».

⁴²⁸ «La dovuta diligenza è principalmente un meccanismo preventivo che impone alle imprese di adottare tutte le misure proporzionate e commisurate e di compiere sforzi, entro i mezzi a loro disposizione, per individuare e valutare i potenziali o effettivi impatti negativi, nonché di adottare politiche e misure per far cessare, prevenire, attenuare, monitorare, comunicare, affrontare e correggere tali impatti, come pure riferire in merito alle modalità con cui affrontano tali impatti. Le imprese dovrebbero essere tenute a produrre un documento in cui rendano pubblica, nel debito rispetto della riservatezza commerciale, la loro strategia di dovuta diligenza con riferimento a ciascuna di queste fasi. Tale strategia di dovuta diligenza dovrebbe essere debitamente integrata nella strategia aziendale globale dell’impresa. Essa dovrebbe essere valutata annualmente e rivista ogniqualvolta risulti necessario a seguito di tale valutazione. Le imprese che non pubblicano dichiarazioni sul rischio non dovrebbero essere esentate da eventuali indagini o controlli, da parte delle autorità competenti degli Stati membri, finalizzati a garantire il rispetto degli obblighi previsti dalla presente direttiva, e possono essere ritenute responsabili conformemente alla legislazione nazionale» (Considerando 30 e 31). V. in dettaglio gli obblighi imposti alle aziende dall’art. 4.

⁴²⁹ «I rappresentanti dei lavoratori sono informati dall’impresa in merito alla sua strategia di dovuta diligenza e all’attuazione della stessa, alla quale contribuiscono, conformemente alle direttive 2002/14/CE e 2009/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e all’direttiva 2001/86/CE del Consiglio. È inoltre pienamente rispettato il diritto di contrattazione collettiva, quale riconosciuto in particolare dalle convenzioni 87 e 98 dell’OIL, dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo e dalla Carta sociale europea del Consiglio d’Europa, nonché dalle decisioni del comitato dell’OIL sulla libertà di associazione, del comitato di esperti dell’OIL per l’applicazione delle convenzioni e delle raccomandazioni (CEACR) e del Comitato europeo dei diritti sociali (ECSR) del Consiglio d’Europa».

abbiamo visto.

5. Qualche punto fermo e molti nodi da sciogliere.

Il rispetto dei salari minimi adeguati risulterebbe in ogni caso più sicuro in presenza di una disciplina legale efficace e generalmente applicabile. Come abbiamo visto (§4), la proposta di Direttiva (per brevità: la Direttiva) non impone agli Stati membri di adottare il sml, lasciando aperta la scelta sulla strada da seguire per garantire ai lavoratori salari adeguati. Affidare alla contrattazione collettiva la realizzazione di questo obiettivo non solo è una scelta pienamente legittima, ma è vista con favore dalla Commissione europea, che si propone di «promuovere la contrattazione collettiva sui salari in tutti gli Stati membri», nella convinzione che svolga «un ruolo fondamentale per una tutela garantita dal salario minimo adeguata». La scelta è tuttavia condizionata, se pure – come abbiamo già rilevato – in modo generico e non stringente: ove la copertura della contrattazione collettiva risulti inferiore al 70% dei lavoratori, si dovrà provvedere a promuovere la contrattazione collettiva⁴³⁰, il che non implica l'obbligo – precisa la Direttiva – di estendere *erga omnes* i contratti collettivi settoriali o intersettoriali (art. 1.3).

In vista dell'allineamento del nostro ordinamento alla Direttiva prossima ventura⁴³¹, il legislatore dovrà sciogliere alcuni dei nodi che già ingombravano la strada dei d.d.l. sul salario minimo di cui abbiamo detto sopra (§3.3).

Il primo nodo è rappresentato proprio dalla scelta di istituire il sml. Il raggiungimento di un elevato tasso di copertura contrattuale che, nell'ottica della Direttiva, è alternativo alla determinazione per legge del sml, è un obiettivo teoricamente alla nostra portata; ma la situazione in cui versa la contrattazione nazionale (*infra*) obbliga a formulare stime molto prudenti: in una situazione caratterizzata da *shopping* contrattuale e *dumping* salariale, la mera applicazione di un contratto collettivo non garantisce effettivamente salari adeguati rispetto ai canoni di sufficienza e proporzionalità fissati dall'art. 36 Cost. Benché la Direttiva non comporti alcun obbligo, solo ove il Parlamento fosse in grado di predisporre i meccanismi necessari per arrivare all'estensione dei contratti collettivi nazionali “di categoria” (qualificati: *infra*), la percentuale delle aree non coperte potrebbe scendere al di sotto della percentuale cui fa riferimento la proposta di direttiva. Residua tuttavia un'area non coperta dalla contrattazione – come già osservava MR –, nella quale si trovano proprio quei lavoratori atipici, precari, marginali e “falsi autonomi” ai quali la proposta di direttiva estende la protezione del salario minimo adeguato.

Nella situazione attuale, il ricorso alla determinazione per legge di un sml, come soglia salariale inderogabile, residuale rispetto alla soglia fissata dai contratti collettivi (*infra*), ma estesa a tutti i

⁴³⁰ Art. 4.1. «Al fine di aumentare la copertura della contrattazione collettiva gli Stati membri, in consultazione con le parti sociali, adottano *almeno* le seguenti misure: a) promuovono lo sviluppo e il rafforzamento della capacità delle parti sociali di partecipare alla contrattazione collettiva sulla determinazione dei salari a livello settoriale o intersettoriale; b) incoraggiano negoziazioni costruttive, significative e informate sui salari tra le parti sociali». Per gli SM in cui la copertura della contrattazione collettiva – misurata dalle autorità nazionali – risulti inferiore al 70% dei lavoratori si aggiunge l'obbligo di prevedere un quadro di condizioni favorevoli alla contrattazione collettiva, *per legge* a seguito della consultazione delle parti sociali o *mediante un accordo* con queste ultime, e definiscono un piano d'azione» (reso pubblico e notificato alla Commissione europea) – «per promuovere la contrattazione collettiva». I corsivi sono nostri.

⁴³¹ Sull'approvazione definitiva pesa, tra l'altro, l'opposizione delle organizzazioni dei datori di lavoro e il tiepido consenso dei sindacati, limitato a prescrizioni minime e rispettose dell'autonomia delle parti sociali.

“lavoratori” (secondo la definizione di cui alla Direttiva), sembra essere la strada appropriata per allineare il nostro ordinamento alle prescrizioni, pure minime, della Direttiva, quando e se entrerà in vigore. Tuttavia, una risposta positiva sull’*an* del sml non è ancora una risposta sul *quomodo*. Vecchi interrogativi si ripropongono: un sml orario intercategoriale e uniforme sul territorio nazionale?

I d.d.l. sul sml ai quali abbiamo fatto riferimento sopra hanno in comune la previsione di una retribuzione oraria minima garantita⁴³², fissa ed eguale su tutto il territorio nazionale, secondo il modello più diffuso nei paesi europei nei quali è presente il sml. La scelta ci pare corretta e degna perciò di essere tenuta ferma, ma resta ancora da sciogliere il nodo su quale sia l’autorità competente a stabilire l’entità del sml (se il legislatore direttamente o sulla base di un accordo tripartito, oppure una commissione tecnica) e in che modo tale autorità debba procedere. La Direttiva non scioglie questo nodo e – lo abbiamo già detto – non impone neppure un salario minimo fissato dalla legge; ma se si sceglierà quella strada dovranno essere rispettati i vincoli in termini di effettività della garanzia di un salario minimo “adeguato” stabiliti agli artt. 5-7. E se, comprensibilmente, ragioniamo tutti in termini di salario minimo orario, non possiamo dimenticare che questa garanzia, anche ove assicurata, non risponderebbe davvero all’esigenza di garantire una retribuzione “sufficiente” ad assicurare al lavoratore un’esistenza libera e dignitosa. L’intervento normativo sarebbe coerente con l’art. 36 Cost., ma non sufficiente, perché non necessariamente garantirebbe una retribuzione complessiva (numero di ore lavorate moltiplicate per compenso orario) sufficiente⁴³³. Sappiamo bene che il “lavoro povero” è *anche* la conseguenza della scarsa intensità occupazionale, ed emerge «in modo crescente quando si consideri, progressivamente, il salario orario, la retribuzione mensile, il reddito annuo da lavoro»⁴³⁴. Ma riflettere su questa pur importante questione ci porterebbe davvero troppo lontano.

Se quanto abbiamo detto sin qui sul sml è sensato, lo scenario che pare prospettarsi è quello di una sinergia tra legge e contrattazione collettiva, già peraltro prefigurata nei d.d.l. di cui abbiamo detto sopra. Tra i molti interrogativi che si pongono due almeno meritano qualche breve considerazione.

Un primo interrogativo è se, rinviando la definizione del salario minimo adeguato ai contratti collettivi nazionali di categoria, il legislatore ne estenda *erga omnes* la parte relativa al trattamento economico (presumibilmente, nel lessico sindacale, il TEM). In proposito sembra ormai diffusa l’opinione che, facendo leva su quanto autorevolmente affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 51/2015⁴³⁵, e generalizzandone gli assunti, ritiene che il rinvio ai contratti collettivi (nella specie quelli stipulati dalle organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative), non estenda *erga omnes* tali contratti, ma richiami i trattamenti economici complessivi minimi ivi previsti, quale parametro esterno di commisurazione della proporzionalità e sufficienza del trattamento economico ai sensi dell’art. 36 Cost. Dunque: attuazione dell’art. 36

⁴³² Il riferimento all’ora (anziché alla giornata lavorativa, o addirittura ad un periodo di paga più lungo) ne rende più facile l’applicazione anche nell’area delle collaborazioni etero-organizzate, e non interferisce con le discipline flessibili degli orari di lavoro e con le modalità intermittenti delle prestazioni lavorative.

⁴³³ Per una prima riflessione sul tema v. G. DE SIMONE, *La dignità del lavoro tra legge e contratto*, in Aidlass, *Persona e lavoro tra tutele e mercato*, Atti delle Giornate di studio di Diritto del lavoro, Udine 13-14 giugno 2019, Milano, p. 19.

⁴³⁴ V. FERRARIS, *op.cit.*, p. 54.

⁴³⁵ La sentenza respinge l’eccezione di incostituzionalità, per violazione dell’art. 39 Cost., dell’art. 7, comma 4, d.l. n. 248/2007, relativo al trattamento economico dei soci lavoratori delle società cooperative.

e non violazione dell'art. 39? A nostro parere, l'ostacolo rappresentato dal conflitto con l'art. 39 Cost. può dirsi aggirato, ma forse non superato. Infatti, quando è il legislatore ad imporre non più in casi specifici, ma in via generale, un determinato contratto come parametro obbligato per la determinazione della retribuzione proporzionale e sufficiente, l'*escamotage* del riferimento indiretto non appare più credibile, perché la parte salariale di quel contratto, assumendo il ruolo di minimo inderogabile uniforme nella categoria, è fatta oggetto, direttamente, di estensione *erga omnes*. Per escludere il conflitto con l'art. 39, comma 4, Cost., occorre sostenere che una legge che estenda la sola parte salariale dei contratti collettivi non rientra nell'area coperta dalla legge alla quale l'art. 39 riserva la disciplina del complesso meccanismo previsto per la stipulazione di contratti collettivi efficaci *erga omnes*. È un'opinione che gode di credito, ma non riesce a fugare tutti i dubbi.

Un secondo interrogativo, non meno complesso del primo, è se la legge, nel fare rinvio ai contratti collettivi (di cui estende in via diretta o indiretta l'efficacia) possa selezionare i contratti collettivi sulla base del criterio della maggiore rappresentatività comparativa dei soggetti stipulanti⁴³⁶. Il criterio, come è noto, è già previsto dalla legislazione vigente sia in casi specifici (minimale contributivo, cooperative, distacco transnazionale, appalti pubblici), sia più in generale dall'art. 51 d.lgs. n. 81/2015, per l'individuazione dei contratti collettivi nazionali di categoria ai quali è attribuita funzione normativa derogatoria o integrativa; la sua giustificazione (o capacità di resistenza ad eccezioni di incostituzionalità) può ancora una volta fare leva sulla generalizzazione degli assunti sentenza n. 51/2015 della Corte costituzionale. Il problema è però un altro: in presenza di una pluralità di contratti collettivi nazionali "di categoria" (ciò che attualmente si verifica in diversi settori), come si può procedere ad una "perimetrazione" (per usare il termine passato dal lessico sindacale al linguaggio dei giuristi), vale a dire ad una definizione dell'ambito di applicazione dei contratti collettivi, che consenta di selezionare quelli pertinenti e valutare il grado di rappresentatività di chi li ha stipulati?

Non avendo qui lo spazio per approfondire la questione, possiamo limitarci a rilevare la perdurante difficoltà di sciogliere il nodo della definizione della categoria. I dati che la collaborazione tra CNEL e INPS sarà in grado di fornire, grazie all'approvazione per legge (d.l. n. 76/2020, art. 16 *quater*) del codice univoco alfanumerico per identificare i contratti collettivi, ci diranno, nell'ambito dei tredici macro-settori e dei novantasei sotto-settori omogenei per attività economica ai quali sono abbinati i contratti collettivi classificati, quali contratti collettivi godano di più larga applicazione, fornendo così anche un'indicazione sulla rappresentatività dei soggetti stipulanti, che peraltro dovrà risultare anche da altri dati raccolti dall'INPS⁴³⁷.

Il problema resta quello della eventuale "perimetrazione" per legge della categoria nell'ambito della quale si possa procedere all'estensione *erga omnes* della parte salariale del contratto stipulato dal sindacato (meglio: dalla coalizione sindacale) e dall'organizzazione datoriale stipulanti comparativamente più rappresentativi. Perché non basta certo scrivere nella legge "contratto collettivo nazionale di categoria": la definizione dell'ambito di applicazione del contratto collettivo (e di conseguenza della categoria contrattuale) appartiene all'autonomia delle organizzazioni

⁴³⁶ Sulla maggiore rappresentatività comparativa si può fare rinvio ad A. VARESI, *Pluralismo e rappresentatività sindacale 50 anni dopo lo Statuto dei lavoratori*, Relazione alle Giornate di studio Aidlass, 4-5 maggio 2021, versione provvisoria; è condivisibile la lettura della formula "i sindacati comparativamente più rappresentativi" come denotante un solo sindacato (o più spesso una coalizione di sindacati); altrimenti la comparazione perderebbe di senso, per sfumare nella generica maggiore rappresentatività.

⁴³⁷ Cfr. S. CIUCCIOVINO, *op. cit.*

sindacali stipulanti, e nell'ambito di uno stesso settore o sotto-settore merceologico i contratti collettivi "di categoria" possono (e in effetti spesso sono) una pluralità, e presentano definizioni degli ambiti di applicazione differenziate, frutto in molti casi della frammentazione o del ritaglio del perimetro. La perimetrazione richiede di compiere scelte che si collocano a monte rispetto alla selezione dei soggetti stipulanti, e che dovrebbero essere il risultato di un disegno complessivo: mentre si infittiscono le proposte, riemerge anche la tentazione di far tornare in vita l'art. 2070 c.c. Ma la delicatezza della questione, essendo in gioco il principio fondamentale sancito dal primo comma dell'art. 39 Cost.⁴³⁸, impone grande cautela.

Una notazione finale. Al di là e al di fuori delle considerazioni svolte sin qui, la definizione di un salario minimo adeguato (legale, o più probabilmente legale e contrattuale insieme) risulterebbe di grande utilità anche nel contesto delle previsioni UE, vigenti o *in fieri* (*retro*, § 4.1), introducendo un parametro oggettivo di valutazione del comportamento delle imprese *anche* nella loro veste di datori di lavoro; il diritto societario, nel suo complesso, ben si presterebbe a fornire un robusto sistema di rafforzamento degli obblighi e di sanzione della violazione di quegli obblighi, che andrebbe utilmente ad affiancarsi alle regole (di ispirazione UE, ma di competenza nazionale) che impongono il rispetto di un salario minimo adeguato.

E potremmo proseguire, individuando altri ambiti, altre finalità rispetto alle quali la definizione di un salario minimo legale risulterebbe utile, o addirittura risolutiva di molte questioni ad oggi ancora aperte: basti pensare ai trattamenti economici e normativi in caso di distacco transazionale regolato dalla nuova Direttiva 2018/957, o ricordare le molte questioni evidenziate dal c.d. quartetto *Laval* come dal caso *Rüffert*, che certo concernevano l'efficacia dei contratti collettivi privi di efficacia *erga omnes*, come nel sistema italiano, ma anche il carattere imperativo di norme nazionali che impongano un salario "obbligatorio". Senza dimenticare, rientrando nei confini nazionali, l'utilità che spiegherebbe nel definire le condizioni di sfruttamento lavorativo, al fine di dare più agevole applicazione all'art. 603 *bis* del codice penale (e della disciplina della responsabilità amministrativa degli enti di cui al d. lgs. n. 231/2001). Insomma: la definizione di un salario minimo adeguato risulterebbe funzionale rispetto ad ulteriori obiettivi di protezione dei lavoratori e delle lavoratrici, specialmente i più poveri e i più sfruttati.

Non possiamo sapere se Massimo sarebbe stato d'accordo con le nostre conclusioni. Sappiamo però che ne avremmo discusso.

⁴³⁸ Riteniamo possibile una lettura del disegno costituzionale di cui l'art. 39 è frutto, che coordini il primo comma con i commi successivi, anziché limitarsi a denunciare l'incompatibilità tra la libertà sindacale sancita dal primo comma e la predeterminazione della categoria che sarebbe prevista dal quarto comma; se così fosse non vi sarebbe altra possibilità che l'abrogazione della seconda parte dell'art. 39. Altre strade sono possibili, come dimostrano le proposte avanzate, nell'ambito della nostra disciplina, da valenti studiosi esperti di diritto sindacale; il che naturalmente non significa che tali proposte siano politicamente praticabili.