

DIALOGHI

fra DOTTRINA e GIURISPRUDENZA

Quaderni di Diritto del lavoro

1

L'INTERPRETAZIONE DEL CONTRATTO COLLETTIVO



DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE

LA CERTEZZA DEL DIRITTO E L'INTREPRETAZIONE DEI CONTRATTI COLLETTIVI

di GUIDO VIDIRI

SOMMARIO: 1. Il passaggio del contratto collettivo dal pubblico al privato. — 2. Il codice civile, i canoni ermeneutici e il contratto collettivo. — 3. L'interpretazione del contratto collettivo nella dottrina e nella giurisprudenza. — 4. I canoni ermeneutici "soggettivi" ed "oggettivi" e la certezza del diritto. — 5. La difficile lettura del contratto collettivo, i recenti indirizzi giurisprudenziali ed i possibili rimedi contro l'incertezza del diritto.

1. *Il passaggio del contratto collettivo dal pubblico al privato.*

La soppressione dell'ordinamento corporativo (r.d. 9 agosto 1943, n. 721) e delle organizzazioni sindacali fasciste, che ha privato di ogni efficacia i contratti corporativi e la loro regolamentazione, si è accompagnata con la conquista delle libertà sindacali e con la perdita da parte delle organizzazioni dei lavoratori e di quelle dei datori di lavoro dei loro connotati pubblicistici. Tutto ciò ha avuto una conseguenziale ricaduta sui contratti collettivi, che hanno assunto la natura di negozi di diritto privato, per essere stipulati da organismi ormai operanti nell'area del diritto privato e per essere espressione di quegli stessi poteri di autoregolamentazione dei propri interessi spettanti ad ogni soggetto di diritto privato (1).

(1) Per una ricostruzione della natura e dei compiti del sindacato nell'ordinamento corporativo vedi per tutti: CARINCI F., DE LUCA TAMAJO, TOSI, TREU, *Diritto del lavoro. 1. Il diritto sindacale*, Torino, Utet, 2002, 161 ss.; PERSIANI, *Diritto sindacale*, Padova, Cedam, 1994, 8 ss.; GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, Cacucci, 1994, 133.

Sul piano storico per una completa ricostruzione delle origini del sindacalismo fascista e per un dettagliato esame del dibattito intorno al carattere,

Al di là di qualche pur autorevole opinione contraria (2), la dottrina giuslavoristica maggioritaria ha condiviso la natura privatistica del contratto collettivo post-corporativo, sostenendo al riguardo che il potere rappresentativo del sindacato trova il suo fondamento nel mandato che il lavoratore, all'atto di associarsi, conferisce all'organizzazione per agire in nome e per conto proprio, finendo così per accettarne gli scopi, gli obiettivi, le opzioni ideologiche e le modalità del suo operare; elementi tutti enunciati nel relativo statuto, assimilabile in buona misura all'atto fondativo e regolamentativo delle associazioni non riconosciute di diritto privato (3). Nella stessa direzione si è mossa concordemente la giurisprudenza. A ri-

alle funzioni ed ai poteri delle Corporazioni ed al ruolo assunto nello Stato fascista (e, quindi, nella formazione delle rappresentanze) dalle Confederazioni sindacali vedi DE FELICE, *Mussolini il fascista. L'organizzazione dello stato fascista (1925-1929)*, Torino, Einaudi, 1995, 297 ss.

(2) Per l'opinione secondo cui va riconosciuta al sindacato una forma di rappresentanza assimilabile a quella legale, perchè ritenuta capace di incidere sulla intera collettività dei lavoratori, vedi FERRARO, *Ordinamento, ruolo del sindacato, e dinamica contrattuale di tutela*, Padova, Cedam, 1981, 403 ss., secondo cui gli schemi privatisti risultano inadeguati a qualificare la natura del sindacato ed a giustificare correttamente il ruolo e l'ambito dell'autonomia collettiva. In questa ottica l'Autore propugna anche una piena fungibilità fra fonti legali e fonti collettive, che troverebbe un limite di natura soggettiva nella necessità che la contrattazione sia opera delle organizzazioni di più estesa rappresentatività, ed un limite di natura contenutistica, in quanto la subordinazione alla legge esisterebbe solo in presenza di norme poste a tutela delle primarie esigenze di dignità, libertà e sicurezza della persona umana. Per un analogo approccio teorico vedi anche: VARDARO, *Contratti collettivi e rapporto individuale di lavoro*, Milano, Giuffrè, 1985, 390 ss.

(3) Per l'elaborazione del diritto sindacale post-corporativo secondo schemi privatistici rimangono tuttora fondamentali gli scritti di SANTORO PASSARELLI F., fra i quali: *Inderogabilità dei contratti collettivi di diritto comune*, in *DG*, 1950, 299, nonchè gli articoli e commenti pubblicati tra il 1949 ed il 1959, e raccolti in *Saggi di diritto civile*, I, Napoli, Jovene, 1961, 115 ss.; CATAUDELLA, *Adesione al sindacato e prevalenza del contratto collettivo sul contratto individuale di lavoro*, in *RTDPC*, 1966, 544 ss.; CESSARI, *Il "favor" verso il prestatore di lavoro subordinato*, Milano, Giuffrè, 1966, nonchè — per una piena condivisione della natura privatistica dei contratti post-corporativi e per una definizione dei limiti dell'autonomia collettiva in presenza di diritti già acquisiti dai singoli lavoratori — VIDIRI, *Poteri del sindacato ed efficacia della contrattazione collettiva*, in *GC*, 1995, II, 437.

prova degli schemi privatistici su cui vengono di volta in volta modellati l'autonomia collettiva ed i rapporti tra sindacati e lavoratori è sufficiente ricordare l'indirizzo che condiziona l'estensibilità del contenuto del contratto ai non iscritti al sindacato all'adesione esplicita (attraverso un richiamo espresso alla normativa contrattualistica) o implicita (attraverso la concreta accettazione di significative clausole contrattuali) al contratto stesso ⁽⁴⁾; che, nell'impossibilità di estendere *tout court* — per la mancanza di una efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi — i minimi tabellari a tutti i lavoratori (e, quindi, anche ai non iscritti), richiama il carattere precettivo dell'art. 36 Cost., ricorrendo ad una applicazione in via indiretta dei suddetti minimi, considerati parametri di riferimento per la determinazione della "giusta" retribuzione; che nega — in assenza di uno specifico mandato — alle organizzazioni sindacali il potere di dismettere diritti già entrati nel patrimonio dei singoli lavoratori, sul presupposto che la subordinazione degli interessi individuali a quelli collettivi, implicita nell'adesione all'associazione sindacale, non possa spingersi sino al punto di trasferire al sindacato il potere ablativo di posizioni già acquisite ⁽⁵⁾; che ritiene valida per il contratto collettivo la regola della libertà di forma sulla base dei tradizionali argomenti adottati dalla dottrina civilistica a sostegno dell'estensione di detto principio agli atti negoziali privati ⁽⁶⁾.

⁽⁴⁾ Per tale orientamento vedi per tutte: Cass., 25 settembre 1997, n. 10523, in *NGL*, 1997, 680, n. 32; Cass., 9 giugno 1993, n. 6412, *ivi*, 1994, 152; Cass., 7 aprile 1992, n. 4219, *ivi*, 1992, 601, n. 37.

⁽⁵⁾ Cfr. in tal senso da ultimo in giurisprudenza: Cass., 7 febbraio 2004, n. 2362.

In dottrina in argomento vedi MARESCA, *Diritti individuali del lavoratore e poteri del sindacato*, in *DLRI*, 1985, 725, che patrocinava le stesse conclusioni sulla base della tipicità sociale che caratterizza il contratto collettivo « di guisa che, mostrandosi questo come strumento di gestione negoziale alla quale è palesemente estranea, nella normalità dei casi, la ablazione dei diritti soggettivi del lavoratore di matrice legale e individuale, si dovrà convenire che il sindacato, allorchè reputi di adottare una siffatta linea di condotta, debba inevitabilmente munirsi di poteri specifici finalizzati a legittimare un interesse esorbitante rispetto a quello proprio dell'ordinaria gestione degli interessi dei rappresentati ».

⁽⁶⁾ Sul punto vedi per tutte Cass., 9 novembre 1995, n. 11677, in *MGL*,

L'approdo, dopo il lungo periodo corporativo, dell'autonomia collettiva nell'area del diritto privato spiega perchè la giurisprudenza ha, in passato, nell'interpretazione del contratto collettivo utilizzato i criteri ermeneutici di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. senza tracciare, nell'esercizio dell'attività ermeneutica, una qualche differenziazione tra detti contratti e la generale attività negoziale, e perchè, talvolta, continui tuttora a riconoscere una priorità al criterio letterale volto a valorizzare il significato e l'accezione semantica delle parole (art. 1362, comma 1, c.c.) (7), sul presupposto, appunto, che nella materia in esame alla regola *in claris non fit interpretatio* debba essere riconosciuto il medesimo rilievo che ha sempre avuto con riferimento ai comuni contratti di diritto privato (8).

2. *Il codice civile, i canoni ermeneutici e il contratto collettivo.*

È stato puntualmente osservato che il contratto collettivo stipulato da libere associazioni sindacali è un contratto atipico perché sfornito di specifica regolamentazione legale sicché spetta alla giurisprudenza il compito di ricostruire man mano le linee fondanti della sua disciplina. E si è anche aggiunto che tale disciplina può essere ricavata in parte da quella codicistica dei contratti in generale (artt. 1321 e ss. c.c.), in parte attraverso

1996, 210; Cass., S.U., 22 marzo 1995, n. 3318, in *FI*, 1995, I, 1138, con osservazioni di BELLOCCHI, che — richiamando la nozione di “forma integrativa” elaborata in dottrina (in relazione ai tipi di norme, le quali prevedono una determinata forma dell'atto affinché si producano effetti ulteriori rispetto a quelli tipici ed immediati tra le parti), accanto a quella di “forma *ad substantiam*” e di “forma *ad probationem*” — precisa come le disposizioni che presuppongono (o presupporrebbero) la forma scritta per la contrattazione collettiva (art. 2077 c.c.; art. 3 l. n. 741/1959; art. 425 c.p.c.) evidenziano unicamente l'esigenza della forma scritta ai fini diversi dalla validità.

Per ulteriori riferimenti attestanti la piena, completa e costante adesione della giurisprudenza alla concezione privatistica del contratto collettivo vedi: VIDIRI, *L'interpretazione « logico-sistemica » dei contratti collettivi di diritto comune*, in *DL*, 1999, I, 64 ss.; Id., *L'interpretazione del contratto collettivo nel settore privato e pubblico*, in *RIDL*, 2003, I, 91 ss.

(7) Cfr. in tali sensi ancora di recente Cass., 1 luglio 2002, n. 9538.

(8) Così Cass., 22 febbraio 1993, n. 2114, in *OGI*, 1993, 754, cui *adde*, in epoca più risalente, Cass., 29 settembre 1988, n. 5288.

il recupero di tratti della disciplina codicistica del contratto corporativo ⁽⁹⁾.

Una tale considerazione induce ad alcune riflessioni di carattere ordinamentale, comunque utili anche con riferimento alla specificità del tema in esame.

Un autorevole orientamento dottrinario ha evidenziato come nell'ambito del sistema normativo generale si siano venuti gradualmente a formare — talvolta per la spinta di meri interessi di natura corporativa di categorie forti — numerosi ordinamenti settoriali, microsistemi di norme, con proprie ed autonome logiche (leggi sui contratti agrari, leggi sugli immobili urbani, leggi sullo sport), che non di rado hanno relegato il codice civile a diritto residuale, mettendone in dubbio la sua stessa validità come diritto generale ⁽¹⁰⁾.

Una tale annotazione assume rilievo anche per quanto attiene alla materia sindacale pure se occorrono al riguardo alcune puntualizzazioni.

Nonostante l'indubbia natura privatistica dell'attività spiegata dalle organizzazioni sindacali, una integrale trasposizione nella materia in esame dell'intera normativa codicistica trascura di considerare la natura degli interessi rappresentati dagli attori delle relazioni industriali nonché la specifica rilevanza a livello costituzionale riconosciuta all'autonomia collettiva.

In tale ottica la normativa sindacale — che sempre ha storicamente rappresentato un ordinamento dotato di propria autonomia — e la peculiarità dei rapporti ad essa assoggettati sono destinate ad avere un impatto sulla regolamentazione codicistica in una duplice direzione, perchè talvolta relegano

⁽⁹⁾ Cfr., in tali sensi, CARINCI F., DE LUCA TAMAJO, TOSI, TREU, *Diritto del lavoro, cit.*, 161 s., che evidenziano, pertanto, come il contratto collettivo di diritto comune finisca per apparire un istituto di origine (largamente) giurisprudenziale.

⁽¹⁰⁾ Cfr. sul punto ampiamente IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano, Giuffrè, 1986, 26 ss., il quale dopo avere affermato che « il codice civile ci appare ormai aggredito dalle leggi speciali, che strappano istituti e categorie di rapporti, o provvedono alla disciplina di fenomeni appena emersi dalla realtà economica », si chiede anche se spetta alla nostra generazione di « prendere congedo dal codice civile », consumando il « distacco profondo ed amaro dal pensiero giuridico in cui siamo formati ed educati ».

effettivamente ad un ruolo residuale la normativa generale, e perchè in altri casi, senza rendere inapplicabili le disposizioni codicistiche, ne impongono un loro adeguamento in ragione, appunto, della specificità dei singoli istituti da disciplinare.

Quanto ora detto spiega il progressivo consolidarsi in materia di un indirizzo giurisprudenziale, che ha riscontrato nel criterio letterale una minore capacità a rilevare l'intento delle parti sociali, rispetto al criterio logico-sistematico, e che ha assegnato, pertanto, alla regola di cui all'art. 1363 c.c. un ruolo preminente e del tutto particolare in ragione soprattutto della natura complessa del processo formativo della contrattazione collettiva.

Siffatto orientamento — certamente innovativo per avere adeguatamente valorizzato la natura dell'atto da interpretare e per avere su di essa saggiato la compatibilità delle singole regole ermeneutiche — ha rilevato che in materia di contrattazione collettiva « la comune volontà delle parti contrattuali non sempre è agevolmente ricostruibile attraverso il mero riferimento al senso letterale delle parole, atteso che la natura di detta contrattazione, sovente articolata su diversi livelli (nazionale, provinciale, aziendale, ecc.), la vastità e la complessità della materia trattata in ragione della interdipendenza dei molteplici profili della posizione lavorativa (che sovente consigliano alle parti sociali il ricorso a strumenti sconosciuti alle negoziazioni tra parti private, come preamboli, premesse, note a verbale, ecc.), il particolare linguaggio in uso nel settore delle relazioni industriali non necessariamente coincidente con quello comune, e, da ultimo, il carattere vincolante che non di rado assumono nell'azienda l'uso e la prassi, costituiscono elementi tutti che rendono indispensabile nella materia della contrattazione collettiva una utilizzazione dei generali criteri ermeneutici, che di detta specificità tenga conto, con conseguente assegnazione di un preminente rilievo al canone interpretativo dettato dall'art. 1363 c.c. ».

Come già ricordato l'indicato indirizzo ha, quindi, evidenziato la minore capacità del criterio letterale — che pur costituisce il punto di partenza per una corretta interpretazione di ogni contratto — a rilevare l'effettivo intento delle parti so-

ciali (11). Le indicate statuizioni giurisprudenziali hanno indotto a riaprire un dibattito che, particolarmente acceso nei primi decenni del secolo scorso in ragione della natura di fonte di diritto riconosciuta alla contrattazione collettiva dall'ordinamento corporativo (12), è servita ora a rimarcare, in modo più compiuto, la significativa distanza della contrattazione collettiva da quella di diritto comune, confortando la recente giurisprudenza con argomentazioni ulteriori rispetto a quelle da questa fatte proprie (13).

Si è così arricchita la riflessione di un tema — compreso in quello più vasto della interpretazione degli atti giuridici che — oltre a risultare tra i più stimolanti tra quelli di teoria generale — assume nella realtà fattuale, e specificatamente nel settore delle relazioni industriali, una rilevante portata stante l'impatto delle conseguenze derivanti dalla lettura dei contratti collettivi sulla condizione socio-economico della vasta platea dei loro destinatari (14).

Il contratto collettivo è stato autorevolmente ritenuto in un risalente passato, come un ibrido avente — come si è detto con una espressione divenuta ormai di uso comune nella dottrina

(11) Per la valorizzazione del criterio ermeneutico logico-sistematico — seguito per la prima volta da Cass., 6 maggio 1998, n. 4592, in *NGL*, 1998, 249 ed in *MGL*, 1998, 563 con nota di LIEBMAN — vedi *ex plurimis*: Cass., 9 maggio 2002, n. 6656, in *RIDL*, 2002, II, 2003, 14, con nota di SAISI; Cass., 3 luglio 2001, n. 9021, *ivi*, 2002, II, 247, con nota di VINCIERI; Cass., 4 marzo 2000, n. 3091; Cass., 9 agosto 2000, n. 10500, *ivi*, 2001, II, 607 ss., con nota di PUTAURO DONATI.

(12) Per una epitome della varie posizioni dottrinarie e giurisprudenziali delineatesi durante l'epoca corporativa cfr. VIDIRI, *L'interpretazione del contratto collettivo*, cit., 82 s.

(13) Per numerosi (e tutti preziosi) contributi dottrinari in tema cfr.: FLAMMIA (a cura di), *L'interpretazione dei contratti collettivi di lavoro*, Roma, Bancaria Editrice - Edibank, 1999, nonchè FLAMMIA (a cura di), *Nuovi contributi per l'interpretazione dei contratti collettivi*, Roma, Bancaria Editrice - Edibank, 2000.

(14) Ha puntualmente osservato MAZZOTTA, *Divagazione in tema di interpretazione del contratto collettivo*, in *L'interpretazione dei contratti di lavoro*, cit., 7, che il tema dell'interpretazione del contratto collettivo, forse più degli altri, pone sul tappeto il grumo del nostro diritto sindacale, dato che traduce in diritto applicato le incertezze di base sugli snodi di fondo di tale comparto dell'ordinamento.

giuslavoristica — « il corpo del contratto e l'anima della legge », ed è stato su tale assunto assoggettato nelle sue singole clausole alle regole di interpretazione del contratto comune o a quelle di interpretazione della legge, a secondo che vi fosse identità o meno tra gli autori ed i destinatari del comando contenuto nella singola pattuizione. A ciò si è pervenuti sul rilievo che il contratto di diritto comune, disciplinato dalle regole ermeneutiche del codice civile vincola — diversamente da quanto accade per le norme di legge — sole le parti del contratto stesso (15).

Il seguire nell'attuale assetto ordinamentale una tale opinione, sostenuta nella vigenza del codice civile abrogato, imporrebbe ai fini interpretativi una distinzione tra parte obbligatoria del contratto collettivo (volta a regolare i rapporti tra le sole organizzazioni sindacali stipulanti), cui andrebbero applicate le regole ermeneutiche dettate per la generale attività negoziale (art. 1362 e ss. c.c.), e la parte normativa del contratto stesso (destinata, invece, a disciplinare i rapporti lavorativi delle categorie rappresentate dalle organizzazioni sindacali), assoggettabile invece — in ragione, appunto, dalla molteplicità (da identificarsi in una pluralità di lavoratori) dei destinatari — alle regole proprie dell'interpretazione della legge (art. 12 delle preleggi). Il che determinerebbe rilevanti conseguenze sul versante processuale con specifico riferimento al ricorso per cassazione per la possibilità del suo esperimento *ex* art. 360 n. 3 c.p.c. nell'ipotesi di errata applicazione delle regole ermeneutiche alla parte normativa del contratto collettivo.

In verità, nessun seguito ha trovato nella attuale dottrina giuslavoristica una simile opinione che finirebbe per condurre

(15) Cfr. al riguardo CARNELUTTI, *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro*, Padova, Cedam, 1927, 121 e, per analogia posizione, SANTI ROMANO, *Contratti collettivi di lavoro e norme giuridiche*, *Archivio di studi corporativi*, Padova, Cedam, 1930, 37 ss.

Più in generale, a riprova di uno spostamento della problematica della natura del contratto collettivo dal diritto privato al diritto pubblico, vedi NEUMANN, *Il diritto del lavoro tra democrazia e dittatura*, Bologna, Il Mulino, 1983, 20, che ha parlato di "autolegislazione" (*Selbstgesetzgebung*); cui *adde*, con riferimento all'ordinamento italiano, BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da VASSALLI, Torino, Utet, Torino, Utet, 1950, 587.

ad una inammissibile frantumazione del contenuto del contratto collettivo ai fini sostanziali e processuali ed ad una divaricazione della sua natura, altrettanto inammissibile, per configurarsi il suddetto contratto come un negozio rientrante nella sua interezza, seppure con accentuate peculiarità, nell'area del diritto privato.

3. *L'interpretazione del contratto collettivo nella dottrina e nella giurisprudenza.*

Non può sottacersi che nella pur recente giurisprudenza sembra rinvenirsi un qualche (perdurante) riflesso della opinione che valorizza la specialità del contratto collettivo al fine di avvicinarlo alla legge per la sua funzione di comando generale ed astratto, riferito come tale "a rapporti di serie", sociologicamente, se non giuridicamente analoghi a quelli disciplinati dalla legge ⁽¹⁶⁾.

Si rinvencono in giurisprudenza, infatti, decisioni, che su detta base introducono nell'interpretazione del contratto collettivo nuovi limiti legali, attraverso il richiamo a ragioni di coerenza « fra atto da interpretarsi e valori fondanti del diritto vivente » ⁽¹⁷⁾ e/o attraverso il riferimento a clausole pattizie di rinvio alle c.d. norme giuridiche elastiche (giusta causa *ex art.* 2119 c.c.; eccessiva onerosità *ex art.* 1457 c.c., ecc...) ⁽¹⁸⁾,

⁽¹⁶⁾ Cfr. al riguardo: Cass., 14 aprile 2003, n. 5908; Cass., 19 giugno 2000, n. 8136, in *ICI*, 2000, 1599.

⁽¹⁷⁾ Cfr. per tale orientamento: Cass., 1 luglio 2002, n. 9538, in *MGL*, 2002, 826, con nota di GRAMICCIA ed in *ADL*, 2002, 925, con nota di PERSIANI; cui *adde* Cass., 18 luglio 2000, n. 9430, in *MGL*, 2000, 1250, con nota di GRAGNOLI; Cass., 20 ottobre 1998, n. 10400, *ivi*, 1998, 1397. In argomento vedi, infine, Cass., 4 dicembre 2001, n. 15317, sempre per l'affermazione che non possa sottrarsi a censura in sede di legittimità una interpretazione di clausole collettive che si pongano in contrasto con i requisiti fondanti di un istituto legale (o di un sistema legale entro il quale l'autonomia sindacale deve iscriversi coerentemente).

⁽¹⁸⁾ Cfr. al riguardo: Cass., 3 agosto 2001, n. 10750, in *FI*, 2003, I, 1845, secondo cui va cassata la sentenza del giudice d'appello che, nell'ambito di applicazione di una norma elastica, non abbia tenuto conto « degli standard comportamentali esistenti nella società civile rispondenti a valori guida dell'ordinamento di rango costituzionale », idonei a risolvere il conflitto fra

patrocinando in tal modo una lettura del contratto collettivo suscettibile di ricorso per cassazione *ex art. 360, n. 3, c.p.c.* anche al di fuori dei casi — cui è stato sempre limitato il suddetto ricorso — di violazione degli artt. 1362 e ss. c.c. (o di omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione *ex art. 360 n. 5 c.p.c.*) ⁽¹⁹⁾.

Ad alcune delle indicate pronunzie è stato addebitato di non ricondurre i contratti collettivi ai comuni atti di autonomia privata ed, in particolare, di escludere per essi l'utilizzabilità « di alcuno dei canoni ermeneutici dettati dalla legge per l'interpretazione dei contratti, imponendo così una svolta consistente nella necessità di individuare un canone ermeneutico nuovo » ⁽²⁰⁾.

Non può, invero, disconoscersi — nonostante le suddette critiche — alle ricordate decisioni il merito di avere sottolineato ancora una volta la specificità ontologica che il contratto collettivo presenta nell'ambito dei negozi di diritto privato, e di avere fatto emergere l'esigenza che l'attività ermeneutica avente ad oggetto tale contratto — come quella attinente del resto ad ogni altro negozio privato — non possa spingersi sino a consentire la violazione di norme inderogabili, pena la nullità del contratto così come interpretato.

La stesse decisioni suscitano, però, riserve nella misura in

interessi contrapposti delle parti in causa; Cass., 21 novembre 2000, n. 15004, *ivi*, 1846; Cass., 22 aprile 2000, n. 5299, *ivi*, 1847, secondo cui l'operazione valutativa, con la quale il giudice di merito applichi clausole generali, come quella dettata dall'art. 2119 c.c. (tipica norma elastica contenente la nozione di giusta causa del licenziamento), non può sfuggire ad una verifica di legittimità, al pari di un giudizio fondato su qualsiasi norma di legge, e deve rispettare « criteri e principi desumibili dall'ordinamento generale (a cominciare dai principi costituzionali) e dalla disciplina particolare (anche collettiva) in cui la concreta fattispecie si colloca ».

⁽¹⁹⁾ Per la consolidata giurisprudenza che individua nell'interpretazione del contratto collettivo una indagine di fatto riservata al giudice di merito e censurabile in cassazione solo per vizi di motivazione o per violazione delle regole legali di ermeneutica contrattuale vedi *ex plurimis*: Cass., 15 maggio 2002, n. 7085; Cass., 29 novembre 2001, n. 15153; Cass., 15 gennaio 1990, n. 117.

⁽²⁰⁾ In tali sensi vedi: PERSIANI, *C'è ancora un'interpretazione del contratto collettivo?* (nota a Cass., 1 luglio 2002, n. 9583), in *ADL*, 2002, 827.

cui tendono ad arricchire i parametri normativi — nel cui ambito spiegare l'attività interpretativa — con referenti e standard valutativi [« intima coerenza con il diritto vivente » (21); « tendenziale coerenza dell'autonomia privata, anche collettiva, con la legge » (22); non contraddizione « rispetto alle connotazioni giuridiche proprie di un istituto legale ovvero di un sistema legale entro il quale l'autonomia collettiva deve pur iscriversi coerentemente » (23), ecc...] dai contenuti eccessivamente dilatabili e dai contorni delimitabili con ancora maggiore difficoltà di quella che si è soliti incontrare in presenza delle “norme elastiche” o “a contenuto generico”. Norme queste ultime che, come è stato di recente efficacemente osservato, “non solo comprimono l'autonomia privata individuale, ma creano anche una fortissima incertezza, poichè la legittimità del patto o dell'atto così regolato non è conoscibile *ex ante*, tutto essendo rimesso alla poco prevedibile valutazione successiva da parte del giudice circa la riconducibilità o non della fattispecie concreta al precetto generico” (24).

In un siffatto contesto le riserve mosse ai recenti orientamenti meritano la dovuta attenzione solo che si pensi che precetti generici, imposti, nella generalità dei casi, dal legislatore con norme inderogabili, potrebbero in concreto configurarsi — seppure in casi limiti ed al di là di ogni specifico intento — come “prodotto creativo” del giudice e potrebbero finire per “veicolare” soggettivi giudizi di valore (25).

Ed analoghe considerazioni sollecita sotto il versante della

(21) Così Cass., 1 luglio 2002, n. 9538, *cit.*

(22) Cfr. al riguardo Cass., 18 settembre 2002, n. 13675; Cass., 18 settembre 2002, n. 13688; Cass., 17 settembre 2002, n. 13626.

(23) Sul punto vedi Cass., 4 dicembre 2001, n. 15317, in *RFI*, voce *Lavoro (rapporto)* [3890], n. 834, 2001, 1255.

(24) Così testualmente VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro e i necessari rimedi*, in *RIDL*, 2004, I, 5.

(25) Precisa VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro e i necessari rimedi*, *cit.*, 6, che la scelta di un tipo di regolazione per norme inderogabili a contenuto generico, a volte inevitabile, equivale ad una sorta di delega del potere legislativo al potere giudiziario, che ne esce onerato e rafforzato quale protagonista della mediazione tra interessi contrapposti realizzata formalmente in via interpretativa, ma sostanzialmente attraverso un giudizio di valore.

certezza del diritto — e, sempre per l'astratto e seppure teorico pericolo di aumentarne la portata — l'orientamento, cui pure si è fatto in precedenza cenno ⁽²⁶⁾, secondo cui è denunziabile in cassazione *ex art. 360, n. 3, c.p.c.* (per violazione o falsa applicazione di norme di diritto) il giudizio valutativo ed applicativo delle c.d. norme elastiche del giudice d'appello. Opinione questa che, sostenuta di recente in dottrina ⁽²⁷⁾, può finire per tradursi in una disapplicazione del criterio tradizionale di riparto di competenze tra giudice del fatto e giudice della legittimità; criterio che va, invece, rigorosamente osservato al fine di evitare disarmonie nel sistema processuale ed al fine di impedire la pur ipotetica eventualità che al controllo delle parti sociali possa sostituirsi quello del giudice di legittimità e che a scelte spettanti all'autonomia collettiva possano sovrapporsi comandi giudiziari ⁽²⁸⁾.

Costituisce dato di comune esperienza che le disposizioni definite norme elastiche (o, anche: clausole generali, concetti giuridici indeterminati) richiedono accertamenti di fatto capaci di dare concretezza ai precetti legali a carattere indeterminato ed a segnarne la loro operatività. Ciò induce a ritenere che il ricorso per cassazione *ex art. 360, n. 3, c.p.c.* vada limitato alle sole ipotesi — auspicabilmente marginali — in cui gli "standard valutativi" seguiti dal giudice di merito, in applicazione di

⁽²⁶⁾ Oltre le sentenze ricordate a nota 18, vedi pure Cass., 18 gennaio 1999, n. 434; Cass., 22 ottobre 1998, n. 19514.

⁽²⁷⁾ Vedi da ultimo sulle c.d. norme elastiche: FABIANI, *Clausole generali e sindacato della cassazione*, in GSDPC, a cura di PROTO PISANI, Torino, 2003; ID., *Orientamenti della Cassazione sul controllo della clausole generali, con particolare riguardo alla giusta causa di licenziamento*, in FI, 2003, I, 1845.

Per una penetrante analisi della tematica in oggetto vedi ROSELLI, *Il controllo della cassazione civile sull'uso delle clausole generali*, Napoli, Jovene, 1983 ed, in epoca più recente ID., *Clausola generale di giusta causa di licenziamento e sindacato di legittimità*, in GI, 2000, I, 1, 263.

⁽²⁸⁾ Su un piano più generale vedi: VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro e i necessari rimedi*, cit., 12, che seppure ad altri fini mette puntualmente in rilievo che « La perniciosa e acritica preferenza per il controllo successivo da parte del giudice sulla base di norme generiche rispetto al controllo preventivo delle parti sociali e della pubblica amministrazione, funzionale alla creazione di regole specifiche certe, costituisce la maledizione del diritto del lavoro ».

disposizioni legislative a maglie larghe, finiscano per collidere — anche a seguito di una applicazione analogica — con ben individuate norme inderogabili o con regole assurde a “diritto vivente” in ragione di costanti e pacifiche statuizioni giurisprudenziale con carattere di generalità.

Una tale conclusione riceve conforto dalla considerazione che nel processo del lavoro sono richiesti accertamenti su condotte e comportamenti delle parti e sull'elemento soggettivo che li sorregge, ed inoltre trova adeguata spiegazione nella frequenza con la quale nello stesso processo deve procedersi a controlli su numerosi dati fattuali, con un indissolubile intreccio tra questioni di fatto e questioni di diritto, e con una frequente accentuazione del carattere di decisività degli accertamenti di merito. Il che spinge a rifiutare l'opinione, pur autorevolmente sostenuta, che — in adesione alla tesi della natura di giudizio di diritto dell'intera attività di sussunzione del fatto alla norma — finisce per determinare un ampliamento dell'ambito di operatività del giudizio di cassazione⁽²⁹⁾.

Il rispetto della funzione nomofilattica della Cassazione impone invece a chi intende ricorrere in sede di legittimità con la censura di cui all'art. 360, n. 3, c.p.c. di indicare a sostegno dell'impugnazione (non valori e regole extra-giuridiche né generiche formule definitorie o enunciative) ma sicuri e precisi referenti normativi configurabili — nei sensi in precedenza indicati — come articolazioni dell'ordinamento giuridico, su-

(29) Cfr. per tale indirizzo dottrinario: FABIANI, *Clausole generali e sindacato della cassazione*, cit., 1854.

Contra invece, e cioè per la riaffermazione del criterio fondato sul tradizionale distinguo fra giudizio di fatto e giudizio di diritto vedi per tutti: BOVE, *Il sindacato della Corte di Cassazione. Contenuto e limiti*, Milano, Giuffrè, 1993, 82 ss. e 96 ss.; ID., *Il sindacato della Corte in relazione al concetto di giusta causa di licenziamento*, in *RIDL*, 1999, II, 441 ss., che conseguentemente rifiuta il criterio teleologico volto a riconoscere come scopo della Cassazione, seppure in via tendenziale, la « realizzazione dell'unità del diritto ».

Mostra di non condividere i recenti interventi a largo raggio della Cassazione e gli orientamenti giurisprudenziali a sostegno di tali interventi, proprio in ragione della incertezza che possono determinare: GIACALONE, *Dalla certezza del diritto alla « civiltà del lavoro »: un licenziamento in tronco da parte della Corte di cassazione?*, in *GC*, 1999, I, 667.

scettibili come tali di essere oggetto, appunto, della « violazione o falsa applicazione delle norme di diritto » di cui al già citato art. 360, n. 3, c.p.c. In una epitome, che non voglia essere sommaria, sui diversi indirizzi giurisprudenziali sulla problematica in oggetto non può farsi a meno di segnalare che non si è mancato in una recente pronuncia di affermare che quando i giudici di legittimità debbono pronunciarsi sul medesimo *iter* motivazionale e sulle medesime censure di cui ad una precedente decisione, i suddetti giudici non possono discostarsi « dalla precedente valutazione di conformità ai canoni legali e logico-formali senza gravi e stringenti ragioni, considerata anche la funzione normativa del contratto collettivo »⁽³⁰⁾. Statuizione questa che — ancorata all'art. 1, l. 24 marzo 2001, n. 89 (modificativo del previgente art. 375 c.p.c.) volto ad introdurre la categoria della manifesta infondatezza del ricorso (quale particolare motivo di rigetto), prova in maniera evidente le incertezze, ancora riscontrabili, in tema di metodiche di interpretazione del contratto collettivo perché si pone in netta contrapposizione all'orientamento secondo cui « è fisiologico che due opposte interpretazioni dei giudici di merito di una medesima disposizione collettiva siano entrambe convalidate o censurate dalla Suprema Corte, a seconda del superamento o non del controllo limitato alla verifica della correttezza della motivazione e del rispetto dei criteri ermeneutici di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. »⁽³¹⁾.

⁽³⁰⁾ Così in motivazione Cass., 13 maggio 2003, n. 7355.

⁽³¹⁾ In questi termini cfr. Cass., 11 luglio 1996, n. 6327 in *RIDL*, 1997, II, 113, ed in *LPO*, 1997, 165. Manifesta le sue perplessità su tale decisione Tosi, *Le funzioni fondamentali del contratto collettivo*, in *Nuovi contributi per l'interpretazione dei contratti collettivi di lavoro*, a cura di R. FLAMMIA, Bancaria Editrice - Edibank, Roma 2000, 48, che — pur riconoscendo che l'interpretazione è una operazione complessa, vuoi con riguardo alla legge, vuoi con riguardo al contratto collettivo, quale che sia l'opzione metodologica adottata — precisa però che « è logicamente inammissibile che possano darsi interpretazioni corrette (quanto a motivazione e soprattutto quanto ad applicazione dei criteri di cui agli artt. 1362 e ss. c.c.), ed al tempo stesso contraddittorie, di una identica disposizione contrattuale ».

4. *I canoni ermeneutici "soggettivi" ed "oggettivi" e la certezza del diritto.*

Ad esclusione dei contratti collettivi resi obbligatori con atti di carattere amministrativo nonché, secondo qualche opinione, di quelli cui la legge devolve espressamente una funzione integratrice o sostitutiva del suo precetto — in relazione ai quali sono stati ritenuti applicabili i canoni ermeneutici di cui all'art. 12 delle preleggi ⁽³²⁾ — è ormai ammessa concordemente in dottrina ed in giurisprudenza l'assoggettibilità dei contratti collettivi alle regole codicistiche di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. ⁽³³⁾. Riconosciuta, dunque, da tutti l'applicabilità delle suddette regole, il dibattito si è concentrato soprattutto sulla « gerarchia da assegnare ai singoli criteri di ermeneutica » nel

⁽³²⁾ Per una esame delle problematiche relative ai contratti collettivi espressamente richiamati a completamento della norma legale e di quelle riguardanti i contratti collettivi nel settore pubblico vedi: VIDIRI, *L'interpretazione del contratto collettivo*, cit., 97 ss.

Per l'assunto che con riguardo ai contratti collettivi del pubblico impiego è probabile che si ripropongano problemi interpretativi simili a quelli che, a suo tempo, sono stati sollevati per i contratti efficaci *erga omnes* vedi: ROSELLI, *Giurisdizione ordinaria e riforma del lavoro pubblico: prime questioni applicative*, in *LPA*, 2000, 1025.

⁽³³⁾ Cfr. sul punto: Cass., 7 gennaio 2004, n. 47, che ha sottolineato come l'art. 12 delle preleggi non possa trovare applicazione al di fuori delle fonti di diritto indicate specificamente nell'art. 1 delle stesse preleggi e, come, conseguentemente, i criteri ermeneutici di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. vadano applicati — seppure con i dovuti adattamenti — oltre che ai contratti collettivi post-corporativi, anche agli atti amministrativi ed a quelli giudiziari (mandato alle liti, sentenze ed altri provvedimenti giudiziari).

In relazione all'ambito applicativo del suddetto art. 12 delle preleggi vedi in dottrina, in senso conforme a quanto ritenuto nella decisione innanzi indicata: QUADRI, *Applicazione della legge in generale*, in *Commentario al codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 1974, 194 ss.

Ritiene PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, Il Mulino, 1996, 18, che se è vero che i contratti collettivi di diritto comune non sono catalogabili tra le fonti di diritto di cui all'art. 1 delle preleggi, è altrettanto vero però che "nessun elenco e nessun sistema degli atti e dei fatti normativi, quand'anche fissati dalla stessa Costituzione di un determinato ordinamento statale positivo, potranno mai essere tassativi e compiuti".

processo di interpretazione dei contratti ⁽³⁴⁾; dibattito che ha portato a privilegiare sui criteri « soggettivi », di natura psicologica o volontaristica (artt. 1362-1364 c.c.) ⁽³⁵⁾, quelli invece di natura « oggettiva », volti a ricercare più che la reale volontà delle parti — di cui viene messa in discussione la stessa possibilità di individuazione — quella emergente, invece, dal documento contratto e da altri elementi fattuali, che ne disvelano l'integrale contenuto (artt. 1365-1371 c.c.) ⁽³⁶⁾.

Si è osservato che all'accoglimento nella materia in esame della tesi « oggettivistica » o « precettiva » forniscono un decisivo apporto la tipicità sociale della contrattazione collettiva e la peculiarità delle funzioni che detta contrattazione è chiamata di volta in volta ad assolvere ⁽³⁷⁾.

Se, infatti, come è stato autorevolmente ricordato, il superamento del dogma della volontà costituisce ormai un dato acquisito sul piano del diritto positivo perché allo stato « ciò

⁽³⁴⁾ Cfr. al riguardo BIAGI e TIRABOSCHI, *Interpretazione del contratto collettivo e relazioni industriali*, in *L'interpretazione dei contratti*, cit., 61.

⁽³⁵⁾ Per l'esclusione dell'interpretazione oggettiva vedi però SCOGNAMIGLIO, *Manuale di diritto del lavoro*, Napoli, Jovene, 2003, 62 ss., secondo il quale, nell'impossibilità di ricostruire la volontà delle parti, deve negarsi l'avvenuto raggiungimento dell'accordo.

⁽³⁶⁾ Sulla distinzione tra criteri di interpretazione soggettiva (art. 1362-1365 c.c.) e criteri di interpretazione oggettiva (art. 1367-1371 c.c.), ritenuti collegati tra loro dalla norma sulla buona fede (art. 1366 c.c.), vista come partecipe di entrambi i momenti, vedi: GRASSETTI, *Interpretazione dei negozi giuridici "inter vivos" (dir. civ.)*, in *NDI*, VIII, Torino, Utet, 1962, 906; BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, Giuffrè 1949, 292 ss., cui *adde*, in epoca più recente, ZICCARDI, *Interpretazione del negozio giuridico*, in *EGT*, XVII, Roma 1989, 4, che evidenzia come il primo dei metodi soggettivi è e rimane (nonostante l'apparente svalutazione datane dal testo dell'art. 1362 c.c.) quello filologico diretto, appunto, ad accertare il significato delle parole adoperate dalle parti.

Per una ampia disamina dei criteri soggettivi ed oggettivi di interpretazione del contratto collettivo cfr.: GRAGNOLI, *Profili dell'interpretazione dei contratti collettivi*, Milano, Giuffrè, 2000, 131 ss.; SANTORO PASSARELLI G., *Funzione paralegislative, collegamento negoziale, dimensione territoriale: spunti per l'interpretazione dei contratti collettivi di diritto comune*, in *L'interpretazione dei contratti*, cit., 127.

⁽³⁷⁾ Cfr. *amplius* sul punto VIDIRI, *L'interpretazione del contratto collettivo*, cit., 94 ss.

che conta è il valore obiettivo del fenomeno psichico mediante il quale le parti costituiscono, estinguono o modificano un loro rapporto patrimoniale » (38), ogni *repêchage* delle teorie volontaristiche non sembra consentito in tema di interpretazione del contratto collettivo, in ragione delle esigenze sociali a tale contratto sottese ed in considerazione di quei principi di certezza e stabilità dei rapporti giuridici, che devono essere salvaguardati a fronte di pattuizioni destinate ad incidere nelle relazioni industriali, creando legittime aspettative ed affidamenti anche nei lavoratori, con effetti generalizzati per prevalere nel contratto collettivo nettamente « sull'elemento volontà l'elemento relazione » (39).

Alla stregua delle esposte argomentazioni va ribadita pertanto, ancora una volta, l'opinione favorevole all'applicazione dei criteri convenzionalmente definiti di "interpretazione oggettiva" e richiama, a tali fini, studi classici sul tema (40), facendo in particolare riferimento alla autorevolezza di chi ebbe a scrivere con chiarezza, unita a mirabile sinteticità, che « Sol tanto dichiarazioni e comportamenti sono entità socialmente riconoscibili e quindi tali da potere costituire oggetto di interpretazione, mentre la volontà come fatto psicologico è qualcosa di per sé inafferrabile e incontrollabile che appartiene unicamente al foro interno della coscienza individuale » (41).

(38) In tali termini vedi BIANCA, *Diritto civile. III. Il contratto*, Milano, Giuffrè, 2000, 20.

(39) Così ROMAGNOLI, *Il contratto collettivo difficile*, in PD, 1971, II, 78, ed ora BIAGI e TIRABOSCHI, *Interpretazione del contratto collettivo e relazioni industriali*, cit., 61 s.

Per l'attribuzione di un adeguato rilievo al significato obiettivo delle parole con cui le disposizioni collettive sono formulate e « all'affidamento che su di esso devono poter fare le parti del rapporto individuale di lavoro » vedi ICHINO, *Il Contratto di lavoro*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da Cicu, Messineo e Mengoni, continuato da Schlesinger, vol. XXVII, Milano, Giuffrè, 2000, 248.

(40) Cfr. per tutti; SANTORO PASSARELLI G., *Funzione paralegislativa, collegamento negoziale*, cit., 128 s.

(41) Così testualmente BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da Vassalli, Torino, Utet, 1950, 51. Precisa SANTORO PASSARELLI G., *Funzione paralegislativa, collegamento negoziale*, cit., 128 nota 6, che il BETTI in detta monografia non nega che nella normalità dei

Alla categoria delle regole dell'interpretazione oggettiva — la cui funzione è quella di assegnare al contratto un proprio significato da valere per le parti e per i terzi — sono stati riportati il principio della conservazione del contratto (art. 1367 c.c.) e quello dell'interpretazione secondo gli usi (art. 1368 c.c.)⁽⁴²⁾, nonché il canone secondo cui le clausole vanno interpretate le une per mezzo delle altre (art. 1363 c.c.), e quello, ancora, che impone di dare la prevalenza alla interpretazione più conveniente alla natura ed all'oggetto del contratto (art. 1369 c.c.)⁽⁴³⁾. Per quanto, in particolare, attiene alla problematica dell'adattamento e della conseguente operatività delle comuni regole ermeneutiche in ragione della specificità del contratto collettivo è stata sottolineata, poi, la scarsa utilizzazione nella materia in esame del disposto dell'art. 1370 c.c., per l'esplicito riferimento di detta disposizione a schemi negoziali non riscontrabili nell'attuale assetto delle relazioni industriali stante la forza contrattuale, che le organizzazioni sindacali esprimono allorché agiscano in rappresentanza dei lavoratori⁽⁴⁴⁾. Mentre più ampi spazi applicativi sono stati riconosciuti al già ricordato canone dell'art. 1369 c.c.⁽⁴⁵⁾, ed a quello

casi il singolo dichiara o faccia qualcosa di voluto; nega invece che la volontà si trovi nel negozio in primo piano e che la concordanza degli effetti giuridici con la funzione o ragione del negozio debba essere essa stessa voluta, come si pretende allorché si postula una volontà individuale rivolta agli effetti giuridici.

⁽⁴²⁾ Sul punto vedi BIANCA, *Diritto civile, cit.*, 436, che precisa altresì come in caso di persistenza di dubbi debbano trovare applicazione la regola dell'interpretazione contro l'autore della clausola (art. 1370 c.c.) e quella dell'interpretazione equitativa e più favorevole all'obbligato a titolo gratuito (art. 1371 c.c.).

Per la ripartizione delle norme interpretative in due gruppi (artt. 1362-1365 c.c.; artt. 1367-1371 c.c.) e per un'approfondita analisi di ogni norma all'interno di ciascun gruppo vedi IRTI, *Testo e contesto*, Padova, Cedam, 1996, 139 ss., il quale rileva che « soltanto le regole finali dell'art. 1371 c.c., poste dinanzi all'insuccesso degli altri criteri ed alla pervicace oscurità del contratto, prescindono dal testo linguistico ».

⁽⁴³⁾ Sul punto vedi PERSIANI, *C'è ancora un'interpretazione del contratto collettivo?* (nota a Cass., 1 luglio 2002, n. 9583), in *ADL*, 2002, 826.

⁽⁴⁴⁾ In tali sensi VIDIRI, *L'interpretazione « logico-sistematica » dei contratti collettivi di diritto comune*, in *DL*, 1999, I, 74.

⁽⁴⁵⁾ Osserva IRTI, *Testo e contesto, cit.*, 19, che « la logica del contratto —

dell'art. 1368 c.c., la cui *ratio* — diretta a valorizzare la pratica seguita generalmente nel luogo di conclusione del contratto (per l'esigenza che il contratto stesso si adegui normalmente al significato riconosciutogli in un dato ambiente socio-economico) — ne legittima un ampio uso in un sistema di contrattazione decentrata atteso lo stretto collegamento tra specifiche, e territorialmente delimitate, realtà produttive e la concreta regolamentazione del rapporto lavorativo caratterizzante tale forma di contrattazione ⁽⁴⁶⁾.

In giurisprudenza tra i criteri oggettivi è frequente il richiamo al principio della conservazione del contratto ⁽⁴⁷⁾; al criterio del comportamento delle parti successivo alla conclusione del contratto ⁽⁴⁸⁾; al canone *ex art.* 1369 c.c. della coe-

ciò la *ratio*, in base alla quale le parti hanno definito i rispettivi interessi (gli interessi, almeno nei contratti a titolo oneroso, si trovano in conflitto: *ex art.* 1371 c.c.) — esprime anche un criterio di interna coerenza con le decisioni assunte », e che in tale ambito « l'art. 1369 scioglie il dubbio, derivante da espressioni con più sensi, "nel senso più conveniente alla natura e all'oggetto del contratto" ».

⁽⁴⁶⁾ Così VIDIRI, *L'interpretazione « logico-sistematica » dei contratti collettivi di diritto comune*, *loc. ult. cit.*

Sul punto BIANCA, *Diritto civile, cit.*, 438 ss., precisa che le pratiche generali alle quali si riferisce l'art. 1368 c.c. sono le pratiche degli affari e cioè gli usi negoziali, che oltre a concorrere a determinare direttamente il contenuto del contratto (art. 1340 c.c.), assolvono anche una funzione specificamente interpretativa come chiarimento delle clausole ambigue.

⁽⁴⁷⁾ Cfr. al riguardo Cass., 22 maggio 2000, n. 6670, in *MGL*, 2000, 716, che nell'interpretazione di una clausola contrattuale ha assegnato valore ad una dichiarazione a verbale, contenuta nello stesso contratto ed avente portata delucidativa proprio della clausola. Su tale tematica, che trova un analogo precedente in Cass., 19 gennaio 1999, n. 480, vedi GRAMICCIA, G., *Dichiarazioni a verbale e interpretazione « autentica » del contratto collettivo — Appunti per un dibattito* (Nota a Cass., sez. lav., 22 maggio 2000, n. 6670, *Enel c. Guarnaschelli*), *ivi*, 2000, 712 ss.

⁽⁴⁸⁾ Cfr. Cass., 5 febbraio 2000 n. 1311, in *MGL*, 2000, 1018, secondo cui il comportamento delle parti *ex art.* 1362, comma 2, c.c. può essere individuato anche nella stipulazione di un contratto successivo; ed, in epoca più recente, negli stessi sensi: Cass., 20 agosto 2003, n. 12271, in *NGL*, 2003, 693; Cass., 22 dicembre 2002, n. 18294, *ivi*, 2003, 363. Per un distinto orientamento — forse influenzato dal timore di possibili conseguenze negative in termini di lesione di diritti quesiti scaturenti da una valorizzazione ai fini ermeneutici della contrattazione posteriore — cfr. Cass., 10 giugno 1998, n.

renza logica tra espressioni usate e “natura” ed “oggetto” del contratto stesso ⁽⁴⁹⁾: ed, ancora, alle regole di cui all’art. 1371 c.c., ritenute applicabili in via sussidiaria solo quando, nonostante il ricorso agli altri canoni, non si sia riuscito ad accertare la volontà delle parti ⁽⁵⁰⁾.

5. *La difficile lettura del contratto collettivo, i recenti indirizzi giurisprudenziali ed i possibili rimedi contro l’incertezza del diritto.*

È stato di recente aggiunto a quanto contenuto nel classico saggio di Lopez De Onate ⁽⁵¹⁾ che il bene della certezza giuridica come oggetto di un diritto essenziale della persona, trova fondamento anche nei principi della Costituzione, in quanto fra i diritti inviolabili dell’uomo garantiti dall’art. 2 si deve anno-

5782; Cass., 8 marzo 1990, n. 1877, in *RFI*, voce *Lavoro (rapporto)* [3890], n. 629, 1990, secondo cui nell’ipotesi di successione temporale dei contratti collettivi, il patto successivo non costituisce una forma di interpretazione autentica del precedente nè concreta un comportamento da cui possa desumersi la comune intenzione delle parti, potendo essere individuato tale comportamento solo in quello che le parti medesime pongono in essere nell’adempimento del precedente patto collettivo. Secondo Cass., 22 agosto 2003, n. 12365, in *NGL*, 2004, 64, il criterio ermeneutico previsto dall’art. 1362, secondo comma, c.c. non è applicabile neanche agli accordi interconfederali, in quanto detti accordi, per essere stipulati a livello di confederazioni sindacali ed organizzazioni datoriali centrali e per essere destinati a disciplinare singoli istituti in modo uniforme per una pluralità di categorie, mal si prestano all’adozione del suddetto canone ermeneutico.

⁽⁴⁹⁾ Non è certo raro il riferimento, seppure implicito, alle particolari esigenze del settore lavorativo disciplinato dalla contrattazione collettiva al fine di individuare la portata delle clausole legittimanti la risoluzione del rapporto di lavoro ed al fine di decidere sull’assoggettabilità alla disciplina di detta causa degli addebiti mossi al lavoratore. Cfr. al riguardo: Cass., 24 luglio 1998, n. 7296; Cass., 2 luglio 1987, n. 5804, in *RGL*, 1988, II, 261 ed in *NGL*, 1987, 606, relative a fattispecie aventi ad oggetto il licenziamento in tronco per abbandono del posto di lavoro di dipendenti di istituti di vigilanza privata. In epoca più recente vedi: Cass., 20 agosto 2003, n. 12271, *cit.*, per un espresso richiamo dell’art. 1369 c.c. in tema di interpretazione degli accordi interconfederali.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. Cass., 20 gennaio 1989, n. 345; Cass., 23 novembre 1988, n. 6303.

⁽⁵¹⁾ Cfr. LOPEZ DE ONATE, *La certezza del diritto*, Milano, Giuffrè, 1968.

verare anche quello di vivere serenamente conoscendo i propri diritti e i propri doveri, senza paura di essere attaccati dallo Stato o da altri privati per condotte la cui eventuale antigiusuridicità sia concretamente inconoscibile *ex ante*. Ed a supporto di tale assunto è stato poi osservato che « Il diritto alla sicurezza della propria persona e dei propri beni non concerne soltanto le aggressioni criminali, ma anche le aggressioni giudiziarie civili e penali fondate su normative incerte »; ed è stato infine sottolineato, sempre nella stessa ottica, che « la funzione del diritto è di riassicurare ciascuno nei rapporti con gli altri consentendogli di vivere, di scegliere e di programmare » (52).

L'incertezza del diritto oltre che determinare, come è stato efficacemente evidenziato, conseguenze negative sul vivere sociale determina anche effetti deleteri sul versante dell'economia in quanto finisce per danneggiare la classe imprenditoriale e gli stessi lavoratori, ponendo concreti ostacoli ad ogni iniziativa economica che voglia essere, come prescrive l'art. 41 Cost., "libera" e che voglia svolgersi non contro "l'utilità sociale" ma nel rispetto della "libertà e dignità umana".

Da un celebre sociologo tedesco si è osservato che l'economia del capitalismo ha bisogno di un « diritto che si possa calcolare in modo simile ad una macchina » (53), e con felice espressione si è anche detto che nei sistemi incentrati sulla produzione di massa occorre una « matematica delle azioni » in modo che ciascun soggetto del rapporto economico sia in grado

(52) In questi precisi termini vedi VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro*, cit., 8 s., il quale rimarca anche come la persona si scontri ogni giorno, in tutte le direzioni del suo agire, con l'incertezza del diritto dal quale non si sente più difesa, soffrendo, anzi, anche su questo versante, l'angoscia dell'incertezza che travolge la qualità della vita, perchè « molti tra i più gravi pericoli per la libertà dell'individuo vengono proprio dall'incertezza del diritto, che finisce per privilegiare i furbi e i forti nei confronti dei semplici onesti ».

(53) Cfr. WEBER, *Storia economica — Linee di una storia universale dell'economia e della società*, Roma, Donzelli, 1993, 298, cui *adde*, dello stesso Autore, con riguardo alla "calcolabilità" del diritto moderno ID., *Economia e società. III. Sociologia del diritto*, Milano, Edizioni di Comunità, 1980, spec. 161 e 180.

di calcolare il comportamento degli altri e di valutare vantaggi e svantaggi delle scelte operate ⁽⁵⁴⁾.

Il capitalismo è per sua natura una forma ed un metodo di mutamento economico, per cui non solo non è mai stazionario ma mai potrebbe esserlo, e la sua rapidità di trasformazione è determinata in buona misura dalla capacità degli imprenditori di creare innovazioni e di prevedere l'andamento e le dimensioni dei futuri mercati al fine di inserirsi nelle relative dinamiche. In un tale contesto ogni assetto ordinamentale che intenda tutelare a pieno titolo la libertà di mercato — assicurata soltanto da una corretta concorrenza — deve predisporre le condizioni migliori affinché le fortune di quanti operino nel mondo della produzione e della impresa siano il portato della competenza a governare la "fisiologica instabilità" dell'economia, e non siano, di contro, condizionate dell'alea scaturente da forme di "patologica instabilità" degli assetti normativi, che può finire per premiare gli incapaci e penalizzare i capaci.

Orbene, la possibilità di un recupero, seppure parziale, del valore della certezza del diritto in un'area che ha — come si è avuto occasione più volte di ribadire — un incisivo impatto sul piano socio-economico, postula, in primo luogo, una presa di coscienza delle negative conseguenze correlate alla contraddittorietà degli indirizzi giurisprudenziali — che renda poco intellegibile il quadro normativo di riferimento — e richiede poi, la sperimentazione di rimedi, molti dei quali sono stati di recente suggeriti proprio al fine di rendere più affidabile per tutti il diritto del lavoro ⁽⁵⁵⁾.

⁽⁵⁴⁾ Così IRTI, *Codice civile e società politica*, Bari, Cacucci, 1995, 22.

⁽⁵⁵⁾ Cfr. al riguardo ancora VALLEBONA, *L'incertezza del diritto del lavoro*, cit., 12 ss., che per superare le situazioni di grave incertezza riscontrabili nel diritto del lavoro, auspica tra l'altro un affinamento della pur opportuna recente normativa di cui al d.lgs. n. 276/2003 (artt. 75-84) sulla certificazione (al fine di evitare il numeroso contenzioso attinente alla qualificazione del tipo di rapporto lavorativo), la limitazione delle norme inderogabili a contenuto generico e/o la specificazione del loro contenuto da parte della contrattazione collettiva, il potenziamento dell'arbitrato irrituale con una drastica limitazione della praticabilità della impugnativa (al fine di renderne maggiormente conveniente il ricorso ed al fine di disincentivare per tale via il contenzioso giudiziario), la sostituzione delle tutele reali e risarcitorie con più

Per un recupero della certezza del diritto è di innegabile utilità sul versante giurisprudenziale un approdo definitivo e senza riserve ad una metodica interpretativa del contratto collettivo che — prendendo atto della ridotta operatività in materia del principio *in claris non fit interpretatio* — privilegi il canone logico-sistematico e le regole ermeneutiche c.d. oggettive. E risulta ugualmente di indubbia convenienza l'abbandono di quegli orientamenti, che valutando la legittimità delle clausole pattizie alla stregua di precetti a contenuto indeterminato e non agevolmente decifrabile, ed ampliando oltre il dovuto la portata delle c.d. clausole elastiche, hanno spinto la dottrina ad affermare che « nella giurisprudenza si trovi "tutto e di più", onde l'individuazione del "diritto vivente" finisce per essere inevitabilmente rimessa ad una valutazione soggettiva ed acritica del singolo giudice, che ben può privilegiare l'orientamento più consono alle sue aprioristiche convinzioni » (56).

In verità, il perdurare di indirizzi giurisprudenziali alternativi sulle metodiche interpretative porta in sé anche il rischio che l'effettiva scelta tra tali indirizzi possa risultare in sede decisionale condizionata da deprecabili pigrizie mentali (57) o dalla volontà di "celare" — attraverso l'"usbergo" di una precedente elaborazione giurisprudenziale — veri e propri indirizzi ideologici, in una materia suscettibile per le sue implicazioni di essere vista come terreno privilegiato per far prevalere propri

flessibili strumenti sanzionatori, la riduzione dei termini prescrizionali allorchè questi risultino eccessivamente dilatati (al fine di evitare che si possa essere chiamati a rispondere dopo lungo tempo e con una eccessiva lievitazione del debito risarcitorio, come avviene sovente a seguito di sentenze in tema di licenziamenti), ed infine, su un piano più generale, l'introduzione di un sistema di controlli da attuarsi in via preventiva da parte delle organizzazioni sindacali o dall'autorità amministrativa in luogo di quelli operati *ex post* dal giudice.

(56) Così PERSIANI, *C'è ancora una interpretazione*, cit., 831.

(57) È certamente ipotizzabile nella realtà fattuale una utilizzabilità — per mere ragioni di "maggiore semplicità" o di più "vantaggiosa comodità" — del criterio interpretativo letterale con riferimento ad una clausola la cui affermata "chiarezza" può emergere solo a seguito di un più "impegnativo" esame dell'articolato contesto (contrattuale e comportamentale) nell'ambito del quale detta clausola si inserisce.

“soggettivi” valori socio-politici sulla “oggettività” della scienza giuridica ⁽⁵⁸⁾.

In una prospettiva *de iure condendo*, divenuta ormai illusoria ogni aspettativa sull’attuazione del dettato dell’art. 39 Cost., forse risultati positivi in termini di certezza del diritto potrebbero ottenersi — in un quadro normativo di progressiva indifferenza verso la natura (pubblica o privata) del rapporto — con l’estensione — seppure con opportuni adeguamenti — ai contratti collettivi di diritto privato dell’*iter* procedurale previsto dall’art. 64 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

È innegabile che la previsione, nel corso del giudizio, di accertamenti pregiudiziali con la possibilità di pervenire ad un accordo tra le parti stipulanti sulla interpretazione autentica dei contratti collettivi o sulla modifica di clausole controverse, è suscettibile anche nell’area privatistica di garantire una maggiore tenuta e resistenza dei suddetti contratti collettivi, venendosi a ridurre gli spazi per letture differenziate da parte del giudice di merito in ragione degli effetti su tale giudice scaturenti — ai sensi del comma settimo dello stesso art. 64 d.lgs. 165/2001 — dalla sentenza della Corte di Cassazione pronunciata a seguito del mancato accordo degli agenti contrattuali. Non può tuttavia negarsi che l’articolazione delle rappresentanze sindacali e la sussistenza di più livelli della contrattazione, con il suo conseguente prevedibile decentramento a seguito del rafforzamento delle competenze regionali, portano a prospettare nel settore privato rispetto a quello pubblico una

(58) In suoi numerosi saggi, raccolti poi in BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Torino, Einaudi Tascabili, 1995, ha ripetutamente evidenziato come la democrazia sia definibile come « un insieme di regole per la formazione di decisioni collettive », volte a scongiurare il pericolo che se ne possa attentare il fondamento attraverso la giustificazione del perseguimento di una superiore giustizia, ed ha più volte mostrato di preferire sul “governo degli uomini” il “governo delle leggi”, « che percorre senza soluzione di continuità tutta la storia del pensiero occidentale » (cfr. al riguardo lo scritto BOBBIO, *Governo degli uomini o governo delle leggi?*, in *Il Futuro della democrazia*, cit., 169 ss.). Orbene, è corollario di un tale alto insegnamento che i giudici — la cui soggezione alla sola legge è condizione indefettibile per la sopravvivenza della democrazia — debbano costantemente attendere al “governo delle leggi” nel senso di rispettarne rigorosamente lo spirito e le finalità.

più consistente resistenza alla introduzione ed alla buona riuscita di una disciplina sorta all'evidente scopo di rafforzare l'attività nomofilattica della Cassazione ⁽⁵⁹⁾.

⁽⁵⁹⁾ Con riferimento alla disciplina dell'art. 68 *bis* del d.lgs. 3 febbraio 1993 n. 29 (ora sostituito unitamente alle successive modifiche con l'art. 64 del d.lgs. n. 165/2001) cfr. VIDIRI, *L'interpretazione logico-sistematica*, cit., 75-76, che osserva come la summenzionata disciplina susciti non ingiustificate perplessità, devolvendo di fatto, in una ampia fascia del contenzioso giuslavoristico, una forma di monopolio decisorio al giudice di legittimità, cioè ad un giudice tecnico, culturalmente più adatto alla risoluzione delle questioni di diritto che a quelle di fatto, il tutto a discapito dei giudici di merito, certamente maggiormente attrezzati — anche per i poteri di direzione dell'istruttoria e del processo ad essi riconosciuti dalla legge 11 agosto 1973 n. 533 — a cogliere l'esatto significato e la vera portata della contrattazione collettiva e delle sue singole clausole. Per una puntuale indicazione dei limiti e delle lacune dell'art. 68-*bis* d.lgs. n. 29/1993, cfr. GRAGNOLI, *Profili dell'interpretazione*, cit., 207 ss., che vede nella suddetta norma « due strumenti di contenimento del contenzioso, l'uno imperniato sul rilancio dell'attività dell'ARAN e delle associazioni sindacali, l'altro sull'accreditamento della Suprema Corte quale garante della coerenza nell'ermeneutica e custode se non di posizioni più vicine alle aspettative delle amministrazioni, almeno di una sufficiente omogeneità delle decisioni, per evitare il rischio della creatività dei giudici di merito ».