



19 MAGGIO 2021

Il contratto di espansione nell'ambito
del piano *Next Generation EU* e delle
relazioni industriali italiane

di Michele Faioli

Professore associato di Diritto del lavoro
Università Cattolica del Sacro Cuore

Il contratto di espansione nell'ambito del piano *Next Generation EU* e delle relazioni industriali italiane*

di Michele Faioli

Professore associato di Diritto del lavoro
Università Cattolica del Sacro Cuore

Abstract [It]: Il saggio è finalizzato a svolgere una disamina del contratto di espansione, la cui disciplina è stata riformata nel 2020 (legge di bilancio per il 2021). Il contratto di espansione è inteso come uno strumento ibrido, a impostazione trilaterale (datore di lavoro, sindacato e governo), che permette, da una parte, di assumere giovani con competenze più orientate al futuro strategico industriale italiano-europeo ridisegnato dal Next Generation EU, e, dall'altra, di agevolare l'esodo del personale con competenze non più adeguate o non più adeguabili al contesto di innovazione tecnologica riferibile al Next Generation UE. Tale istituto realizza un fine specifico che si concretizza in una forma di mobilità professionale nel mercato del lavoro. Il che, visto nell'insieme del piano Next Generation EU, rappresenta un punto di non ritorno nelle politiche del lavoro e delle relazioni industriali: si finanzia con il Next Generation EU – direttamente o indirettamente – uno strumento contrattuale che, basato su relazioni industriali (più) formalizzate mediante una norma promozionale, è volto a realizzare misure di politica attiva che strategicamente possono determinare una migliore occupabilità nei settori produttivi ritenuti più importanti (il caso ENI esemplifica questa impostazione).

Abstract [En]: The essay is aimed at investigating the so called “contratto di espansione” (CDE), a special firm level collective bargaining agreement. The related legal regime was reformed by means of the 2021 State Budget Law. The CDE allows, on one side, to select/hire young workers with skills that are more suitable with the Next Generations EU/NGEU aims, and, on the other side, to facilitate the transition towards old pension benefits of senior workers with skills that are no longer suitable to the NGEU aims. Such hybrid nature requires a tripartite negotiation (firm, unions, ministry for labor affairs). The CDE, in this viewpoint, is also deemed a measure to buttress forms of labor market mobility. The case study of the CDE bargained in ENI, during the 2021 Spring, is specifically analyzed. The essay encompasses the CDE regime within a broader analysis of the Italian industrial relations system, focusing on the fact that such matter indirectly shows to what extent and how a well pondered legal norm could improve the stability and support the negotiating capacity of the parties at firm level.

Parole chiave: contratto di espansione, relazioni industriali, staffetta generazionale, anticipazioni pensionistiche, giovani lavoratori, Next Generation EU, rappresentanza dei lavoratori

Keywords: firm level bargaining agreement, industrial relations, labor market mobility, old age pension benefits, young workers activation, Next Generations EU, workplace representatives

Sommario: **1.** L'orizzonte europeo in cui si pone la recente riforma del contratto di espansione. La coscienza delle relazioni industriali e del diritto che le regola. Introduzione e posizione del problema. **2.** La disciplina. Intersezioni necessarie tra l'assetto Next Generation EU e le regole giuslavoristico-previdenziali. **3.** Alcuni problemi applicativi. Certificazione del diritto alla pensione. Contrattazione collettiva di proceduralizzazione. **4.** Il contratto ENI. Caso di studio sull'attuazione della staffetta generazionale e della relativa impostazione di anticipo pensionistico. Analisi costi/benefici e prospettive pratiche dell'istituto. **5.** Osservazioni conclusive.

* Articolo sottoposto a referaggio.



“Se noi non manterremo una valvola di sicurezza, in azienda e nei luoghi di lavoro, tutta la conflittualità sociale connessa a certe istanze si ripresenterà con effetti dirompenti sul sistema.”

Ecco un altro passaggio cruciale per le relazioni industriali nel futuro.”

E. Tarantelli, 1984

1. L’orizzonte europeo in cui si pone la recente riforma del contratto di espansione. La coscienza delle relazioni industriali e del diritto che le regola. Introduzione e posizione del problema

Il sistema delle relazioni industriali viene chiamato, oggi, a dare un contributo importante alle riforme che servono al nostro paese in vista della introduzione del *Next Generation EU* (NGEU). Anzi, si può affermare che c’è, in una sorta di binario parallelo con il sistema politico, una specifica funzione di progettazione e attuazione di riforme che il sistema di relazioni industriali è chiamato a svolgere. Ciascuno - nel senso di politica, da un lato, e, parti sociali, dall’altro - ha la propria porzione di riforma. Ciascuno si gioca il proprio futuro con il NGEU, anche in termini di sopravvivenza. La riforma che si chiede, ormai da tempo, alle relazioni industriali italiane consiste nel mutamento di alcune regole del gioco perché esse possano effettivamente funzionare. Cioè, non regole scritte solo sulla carta, ma regole vive, attuate, efficaci.

Anche in questo caso si può fare una specie di lavoro di comparazione con il sistema politico, dove le regole del gioco non sono solo un punto astratto o una ridefinizione di schemi alla luce delle ideologie, ma c’è qualcosa di più. Nella politica, le regole del gioco riguardano il modo attraverso cui si presume si voglia governare il sistema paese per il futuro. Nelle relazioni industriali governare il sistema significa prendere atto di come stiano mutando velocemente le strutture produttive, la competizione globale, l’organizzazione del lavoro, anche al di là della crisi delle ideologie e di ciò che sta accadendo in ragione della richiesta forte, a livello nazionale e europeo, di digitalizzazione dell’impresa, pubblica e privata.

La questione del lavoro del futuro e dell’incidenza della pandemia sul lavoro si pongono in questo orizzonte. Di qui muove la domanda che sta alla base di questo saggio: qual è la coscienza che le relazioni industriali stanno maturando sul futuro del lavoro? Cioè, ci si chiede quale sia la funzione che le relazioni industriali intendono svolgere a favore del lavoro delle future generazioni. Siamo di fronte a una domanda che non è neutra né dal punto di vista politico né da quello delle politiche da attuare. Rispondere in un senso o nell’altro significa, infatti, determinare concretamente le politiche del lavoro per il periodo *post-pandemico*.

Le politiche del lavoro si rafforzano in questo contesto storico-economico nella misura in cui le relazioni industriali, diventando più consapevoli delle proprie capacità di sostegno a una maggiore occupabilità delle persone, determinano un adattamento della contrattazione collettiva in vista della trasformazione digitale dell’impresa. Ritenere, però, che le politiche del lavoro possano essere create, in una specie di

laboratorio artificiale, mediante l'intervento del legislatore o della mano pubblica significa intraprendere un cammino che probabilmente non porterà alcun risultato. Le politiche del lavoro sono materia viva che dalle relazioni industriali debbono dedurre la desiderabilità sociale di realizzare alcuni e non altri obiettivi. Ecco perché è importante chiedersi quale sia la coscienza delle relazioni industriali (e del diritto che le regola), oggi in Italia, rispetto al collegamento, molto complicato, tra pandemia, lavoro e futuro.

Del resto, ciò che è accaduto in questi ultimi decenni, anche al di là della fase pandemica, segnala la direzione di un certo collegamento tra politiche del lavoro e relazioni industriali italiane¹. Sappiamo che le relazioni industriali dagli anni '90 in poi hanno sviluppato una serie di anticorpi contro varie forme di attacchi. Le tre grandi confederazioni sindacali e le organizzazioni datoriali, ciascuna con il proprio portato storico e ideologico, sono riuscite a tenere sotto controllo fenomeni complicati che, dal 1993 in poi, passando per le crisi dei primi anni '10 di questo nuovo millennio, hanno fatto riferimento a un sistema partecipativo solidaristico. Certamente hanno interagito con le istituzioni governative e parlamentari, nazionali e europee, costruendo un sistema a impronta nettamente confederale e con un'impostazione che si adattava alla singola situazione congiunturale. Ma la crisi pandemica ha caratteristiche non più solo congiunturali. La pandemia ha un impatto strutturale. Tale carattere strutturale della crisi che stiamo vivendo nasce dal fatto che c'è una riorganizzazione industriale e un conseguente spostamento del baricentro occupazionale, non del tutto chiaro al momento, ma forse definibile da ciò che accadrà dal venir meno del divieto di licenziamento in poi. Da quella data ci sarà probabilmente uno stravolgimento sociale, in relazione al quale, almeno a oggi (primavera 2021), si deve notare, ahinoi, una mancata attuazione delle misure di possibile mitigazione di esso (per esemplificare, il rafforzamento delle politiche attive, il miglioramento delle politiche di sostegno al reddito, la valorizzazione della formazione professionale, la definizione di flessibilità contrattuali in ingresso e di mobilità professionale nel mercato del lavoro).

C'è un ulteriore elemento che ha caratterizzato negli anni scorsi il sistema sindacale italiano. C'è una forma di sgretolamento dei sistemi di solidarietà su cui poggiano le tre grandi confederazioni sindacali e le organizzazioni datoriali. La pandemia ha accelerato tale processo. L'essere parte di una delle tre organizzazioni sindacali o di un'associazione di imprenditori non genera automaticamente rapporti di solidarietà intercategoriale. Viene meno man mano anche il consenso verso tali organizzazioni. C'è una percezione abbastanza comune che ciò che può ispirare l'azione di una certa categoria di lavoratori o di un gruppo di imprese possa non essere condivisa da un'altra categoria di lavoratori o da altre imprese.

¹ Si v. le ricostruzioni che svolgono L. GAETA, "La terza dimensione del diritto": legge e contratto collettivo nel novecento italiano, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 152, 2016, pp. 573 ss.; M. RUSCIANO, *Leggificare la contrattazione per delegificare e semplificare il diritto del lavoro*, in *Lavoro e diritto*, n. 4, 2016, pp. 953 ss.; T. TREU, *Le riforme del lavoro: Spagna e Italia*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 3, 2015, pp. 601 ss.

Viene meno quella convergenza che si supponeva esistesse tra interessi o, in qualche modo, quella solidarietà che permetteva anche a interessi contrapposti di trovare una forma di comune denominatore². Per alcuni studiosi di relazioni industriali questi due elementi provano ampiamente che non è mai esistita una classe di lavoratori intesa come massa astratta³. Il che, pur essendo condivisibile, ci interessa sino a un certo punto. È, invece, molto più importante ciò che nasce da questa constatazione: se non c'è più una visione comune che determina un'osservanza spontanea delle regole del gioco, allora bisogna agevolare il passaggio verso un sistema più formalizzato di relazioni industriali, almeno a livello aziendale. Sistema più formalizzato, per i fini di questo saggio, non si traduce in un suggerimento a intervenire con una norma di legge sulle relazioni industriali. Sistema più formalizzato significa introdurre per fini specifici (ad esempio, l'attuazione del NGEU) regole di sostegno per realizzare, caso per caso, ma in modo programmato, un maggiore grado di istituzionalizzazione di quella contrattazione collettiva decentrata che è funzionale a regolare una serie di temi importanti, tra cui il tempo e il luogo di lavoro, anche digitali, la qualità delle condizioni di lavoro, la mobilità professionale e i sistemi di classificazione, la struttura salariale premiale, la riorganizzazione del lavoro, la flessibilità in entrata e in uscita.

Ed è qui che si inizia a intravedere il punto centrale della ricostruzione teorica che si propone in questo saggio sulla connessione tra NGEU, relazioni industriali e politiche del lavoro volte a una maggiore occupabilità. È una ricostruzione teorica che muove dall'idea che la polarizzazione sui temi di relazioni industriali (e sul diritto che le regola) spesso muove esclusivamente da valori, quasi mai da fatti o da dati. Nelle politiche del lavoro e nelle relazioni industriali italiane servirebbe, invece, un approccio più consono a quello *data driven*⁴, basato su una buona analisi costi/benefici di alcune riforme⁵. Una delle conseguenze di un approccio *data driven* potrebbe essere, forse, il superamento dello scontro tra due logiche. C'è, infatti, da una parte, una linea più interventista, con un'anima legislativa (si prenda ad esempio la visione della CGIL e, in qualche misura, quella di Confindustria), e, dall'altra, una linea meno interventista, perché più

² Per esemplificare, tra i lavoratori ci sono alcuni a favore del regime quota-100, altri che notano l'effetto deflagrante sulle prossime generazioni, o, tra i datori di lavoro, ci sono altri a favore di un fisco più equo, altri datori di lavoro per una defiscalizzazione di elementi che riguardano alcuni settori e non altri. Un gioco che entra nelle maglie della solidarietà che le relazioni industriali dovrebbero normalmente costruire. Tale frammentazione assume anche forme mediatiche anomale: alla firma di un contratto collettivo nel pubblico impiego si contrappone il rinnovo del contratto collettivo dei meccanici, quasi si volesse creare una competizione tra pubblico e privato o tra lavoratori.

³ Si v. in particolare J. T. DUNLOP, *Industrial Relations Systems*, Holt, New York, 1958 e H. C. KATZ, T.A. KOCHAN, A. J. COLVIN, *Labor Relations in a Globalizing World*, Cornell Press, Ithaca, 2015. Si v. anche un'intervista del 1984, recentemente ripubblicata, a E. TARANTELLI, *Il Neocorporativismo decentrato*, in <https://www.eticaeconomia.it/il-neocorporativismo-decentrato/> - 2021,

⁴ Si v. la teoria elaborata da S. DEAKIN, *The Economic Significance of Laws Relating to Employment Protection and Different Forms of Employment*, 2019, in <https://acelg.uva.nl/content/news/2019/08/simon-deakin-on-how-to-build-a-dataset-of-labour-laws-with-global-reach.html?cb>

⁵ Per v. un certo approccio all'analisi costi/benefici delle politiche attuate dai governi si rinvia al libro di C. R. SUNSTEIN, *The Cost Benefit Revolution*, MIT Press, Cambridge – USA, 2018.

contrattualista (la visione della CISL e della UIL e di alcune organizzazioni datoriali del terziario, del credito e dell'artigianato). Con l'approccio *data driven*, si potrebbe, invece, puntare su una mediazione tra le due logiche: mediante un patto tra parti sociali sarebbero introdotte le regole per ottemperare comuni impegni, anche in vista dell'impatto tragico della pandemia sull'occupazione. Tra queste regole, ad esempio, potrebbero esserci quelle volte a rafforzare lo statuto negoziale della rappresentanza dei lavoratori a livello aziendale, con l'intento di definire le materie di (esclusiva o concorrente) competenza dei livelli contrattuali per una più efficace articolazione della contrattazione collettiva, e a indicare il modo per far rispettare modelli conciliativi-collettivi e clausole di tregua. La norma di legge si limiterebbe, dunque, a avere una mera funzione di sostegno del patto.

Nella linea di una maggiore formalizzazione delle relazioni industriali per fini specifici si pone, dunque, questo studio sul contratto di espansione, istituto riformato nel 2020, e sul relativo collegamento teleologico con il NGEU e le future politiche economiche. Si comprenderà che il contratto di espansione rappresenta un tipo di contrattazione collettiva aziendale che va nella direzione della maggiore formalizzazione delle relazioni industriali, di cui qui ci occupiamo e rispetto a cui una certa norma di legge, in un ambito specifico (piano NGEU), è chiamata a svolgere una mera funzione di sostegno. Il saggio, focalizzandosi sull'istituto giuridico del contratto di espansione è composto da 5 paragrafi, introdotti dalla presente premessa (paragrafo 1). Nel paragrafo 2 si studia la disciplina riformata nel 2020. Nel paragrafo 3 si analizzano alcuni problemi applicativi e teorici del contratto di espansione (certificazione del diritto a pensione e natura della contrattazione di espansione). Nel paragrafo 4 si applica lo schema teorico al caso di studio probabilmente più importante di questi primi mesi di applicazione, cioè il contratto di espansione ENI sottoscritto nella primavera del 2021. Nelle conclusioni (paragrafo 5) si riporteranno alcuni esiti dei ragionamenti effettuati per indicare qualche (si spera, utile) prospettiva *de iure condendo*.

Anche per rendere più diretto il discorso che si intende svolgere, si anticipa la definizione del contratto di espansione che si può trarre all'esito di questo studio e dalle prime applicazioni (tra cui il caso ENI): il contratto di espansione diviene, con la riforma del 2020, proiettata sul triennio 2021-2024, uno strumento ibrido che, muovendo dalla materia previdenziale-pensionistica delle anticipazioni, permette, nell'ambito di uno schema contrattuale-collettivo procedimentalizzato, a impostazione trilaterale (datore di lavoro, sindacato e governo), da una parte, di assumere giovani con competenze più orientate al futuro strategico industriale italiano-europeo ridisegnato dal *Next Generation EU* (NGEU), e, dall'altra, di agevolare l'esodo del personale con competenze non più adeguate o non più adeguabili al contesto di innovazione tecnologica riferibile al *Next Generation UE*. Tale istituto realizza un fine specifico che si concretizza in una forma di mobilità professionale nel mercato del lavoro. Ecco perché le risorse statali per

sovvenzionare la struttura finanziaria del contratto di espansione sono significativamente importanti. C'è, infatti, una tendenza del legislatore a condurre l'utilizzo dell'istituto anche verso quella parte di PMI che in passato non hanno avuto accesso a esso, ma che fanno parte di catene di valore, e a favore di quei lavoratori giovani specializzati che, nel mercato del lavoro, intendono muoversi per spendere la propria professionalità. Il che, visto nell'insieme del piano *Next Generation EU*, potrebbe rappresentare un punto di non ritorno nelle politiche del lavoro e delle relazioni industriali: si finanzia con il *Next Generation EU* – direttamente o indirettamente – un fine specifico di uno strumento contrattuale che, basato su relazioni industriali formalizzate mediante una norma promozionale, è volto a realizzare misure di politica attiva che strategicamente possono determinare una migliore occupabilità nei settori produttivi ritenuti più importanti (il caso ENI esemplifica ampiamente questa impostazione).

2. La disciplina. Intersezioni necessarie tra l'assetto *Next Generation EU* e le regole giuslavoristico-previdenziali

Nella disciplina del contratto di espansione confluiscono le regole del diritto dei rapporti di lavoro, quelle del diritto sindacale nonché quelle della sicurezza sociale. Tale confluenza rende l'istituto giuridico particolarmente interessante per chi studia la nostra materia. In un solo contesto normativo si verificano gli effetti dell'intersecazione delle tre anime del diritto del lavoro.

La riforma del 2020 effettua, però, un passo ulteriore⁶. L'istituto è stato aggiornato in vista della programmazione delle politiche industriali NGEU e delle relative ingenti risorse economiche che graviteranno attorno all'Italia e ai settori industriali strategici del nostro paese nei prossimi anni. La disciplina del contratto di espansione è, infatti, stata modificata con l'art. 1, co. 349, della l. 30 dicembre 2020, n. 178. Mediante tale norma si incide sull'art. 41 d.lgs. 14 settembre 2015, n. 148, già emendato dall'art. 26-quater, d.l. 30 aprile 2019, n. 34, *sub* l. conv. 28 giugno 2019, n. 58.

Nel nuovo assetto normativo c'è, infatti, una discontinuità da segnalare rispetto al passato che è funzionale al discorso che abbiamo anticipato in premessa: i datori di lavoro con più di 1000 lavoratori che “attuino dei piani di riorganizzazione o di ristrutturazione di particolare rilevanza strategica, in linea con i programmi europei” (ad esempio, il piano NGEU), si obbligano a assumere una persona per ogni tre lavoratori in uscita. Tali datori di lavoro godono di una speciale riduzione contributiva per ulteriori

⁶ Si segnalano alcuni scritti che hanno descritto i profili dell'istituto nelle varie riforme di questi ultimi anni. In particolare, L. BRUNETTI, *"Contratti di solidarietà espansiva": la regione Emilia-Romagna propone al parlamento una legge che "trova lavoro" ai giovani disoccupati o inoccupati*, in *Le Regioni*, n. 1, 2020, pp. 199 ss.; V. ANIBALLI, *La "solidarietà" in costanza di rapporto di lavoro dopo il "Jobs Act"*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 154, 2017, pp. 313 ss.; M. MARTONE, *Il diritto del lavoro alla prova del ricambio generazionale*, in *ADL Argomenti di diritto del lavoro*, n. 1, 2017, pp. 1 ss..

dodici mesi e per un importo calcolato sulla base dell'ultima mensilità NASPI⁷. La rilevanza di tale discontinuità è provata da un certo presupposto che il legislatore ritiene di dover porre alla base della consultazione. Cioè, il datore di lavoro avvia la consultazione con le organizzazioni sindacali e il ministero competente nella misura in cui riesca a dare prova che si sta muovendo “nell’ambito delle attività di reindustrializzazione e riorganizzazione che comportano una modifica strutturale dei processi aziendali finalizzati allo sviluppo tecnologico, nonché un più razionale impiego delle competenze professionali in organico, e in ogni caso prevedendo l’assunzione di nuove professionalità” (co. 1 dell’art. 41). Mediante il contratto di espansione, infatti, si dovrà fissare un quadro di regole che attengono all’individuazione del numero dei lavoratori da assumere e i relativi profili professionali compatibili con i piani di reindustrializzazione o riorganizzazione, alla programmazione temporale delle assunzioni, al numero dei lavoratori interessati, al numero dei lavoratori che possono accedere all’indennità mensile nonché alla stima dei costi per l’operazione intera⁸.

In questa prospettiva, osserviamo alcuni elementi della disciplina. Nel co. 1 dell’art. 41 si dispone la regola mediante cui i datori di lavoro, con più di 1.000 lavoratori, possono dare avvio a un procedimento di consultazione finalizzata alla negoziazione, in sede governativa, di un contratto di espansione. La negoziazione che ne deriva è trilaterale: oltre al datore di lavoro e alle organizzazioni sindacali, con le relative rappresentanze dei lavoratori a livello aziendale, vi è il necessario coinvolgimento del ministero del lavoro. Si tratta di un regime sperimentale già attuato negli anni 2019/2020 e ora protratto per l’anno 2021, sulla base di un impegno finanziario statale importante. Il co. 1-bis dell’art. 41 dispone, però, una deroga temporanea per il 2021 al limite dimensionale (ambito soggettivo di applicazione) appena menzionato: il limite di lavoratori (più di 1000) di cui al co. 1 non può essere inferiore a 500 lavoratori e, per gli effetti di cui al co. 5-bis dell’art. 41, a 250 persone, se riferite alle ipotesi di aggregazione tra imprese aventi un’unica finalità produttiva o di servizi. Tale deroga determina indirettamente che le relazioni contrattuali tra PMI e imprese, appartenenti a catene di valore o a filiere distrettuali, le quali costituiscono una stabile organizzazione, dovranno essere antecedenti alla negoziazione del contratto di espansione e di una durata programmata che sia equipollente a quella del relativo contratto di espansione⁹.

⁷ Il datore di lavoro sottoscrive una garanzia a favore dell’INPS, nella forma della fideiussione bancaria, per garantire l’adempimento corretto e tempestivo delle obbligazioni retributive e contributive assunte. La domanda del datore di lavoro all’INPS viene corredata di tutta la documentazione necessaria.

⁸ Si tenga in considerazione che il contratto aziendale può altresì definire la riduzione dell’orario di lavoro nei casi cui all’art. 41, co. 7, cioè per “i lavoratori che non si trovano nella condizione di beneficiare della prestazione prevista dai commi 5 e 5-bis”. La riduzione oraria non supera il 30% dell’orario giornaliero, settimanale o mensile dei lavoratori interessati al contratto di espansione.

⁹ Se si tratta di gruppo di imprese, il controllo *ex art.* 2359, co. 1, c.c. risulterà dal registro di cui all’art. 2497-bis c.c..

Il co. 5-bis dell'art. 41 introduce l'assetto del periodo 2021-2024 che riguarda i lavoratori, la cui anzianità professionale permetta loro di certificare una decorrenza pari o inferiore a 60 mesi dall'accesso alla pensione di vecchiaia, data la maturazione del requisito minimo contributivo, o alla pensione anticipata di cui all'art. 24, co. 10, d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, l. conv. 22 dicembre 2011, n. 214. Tali lavoratori dovranno altresì, nell'ambito dei cd. accordi di non opposizione, negoziare in forma scritta la risoluzione consensuale del contratto individuale di lavoro¹⁰, accettando il riconoscimento, per tutto il periodo e fino al raggiungimento della prima decorrenza utile della pensione, di una certa indennità mensile che viene commisurata al trattamento pensionistico lordo maturato al momento della cessazione del contratto di lavoro, in un *quantum* determinato dall'INPS¹¹. Se si è di fronte alla prima decorrenza utile per la pensione anticipata, il datore di lavoro versa anche i contributi previdenziali che servono per il conseguimento del diritto.

Nel meccanismo prestazionale, c'è un riferimento allo schema della NASPI: la risoluzione consensuale che permette la cessazione degli effetti del contratto individuale di lavoro è indirettamente compatibile con la NASPI. Se sussiste, infatti, una titolarità teorica del diritto a NASPI, l'indennità mensile, erogata per il tramite dell'INPS dal datore di lavoro a favore del lavoratore, è calcolata anche in proporzione all'importo equivalente della prestazione NASPI, con una conseguente riduzione dell'esborso da parte del datore di lavoro. Il lavoratore avrà diritto in ogni caso a una certa indennità mensile, il cui importo garantisce una continuità di *quantum* salariale, che viene corrisposta in relazione al periodo che intercorre tra la data di risoluzione consensuale e la data di accesso alla pensione di vecchiaia o alla pensione anticipata¹².

L'indennità mensile è strutturata nella prospettiva della riorganizzazione che deriva dall'intento di modificare strutturalmente le competenze presenti a livello aziendale per realizzare gli obiettivi macro e micro che derivano dal piano NGEU. L'indennità mensile riguarda, da una parte, i lavoratori che possono maturare un diritto, entro un certo arco temporale (non più di 60 mesi), a fare domanda per la pensione di vecchiaia di cui all'art. 24, co. 6 e 7, del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, *sub* l. conv. 22 dicembre 2011, n.

¹⁰ Tali risoluzioni consensuali non sono assoggettate all'obbligo di cui all'art. 2, co. 31-35, l. 28 giugno 2012, n. 92.

¹¹ La prestazione, nella forma di indennità mensile, può essere erogata anche per il tramite dei fondi di solidarietà bilaterali (co. 6 dell'art. 41).

¹² Se si tratta di pensione anticipata, il datore di lavoro deve versare i contributi previdenziali utili al conseguimento del diritto, cioè la contribuzione correlata, la quale viene determinata in ragione del regime NASPI di cui agli artt. 4, co. 1, e 12, d.lgs. 4 marzo 2015, n. 22. Per spiegare schematicamente il punto si può osservare che c'è una certa agevolazione contributiva per il datore di lavoro. Cioè, si prende in considerazione, da una parte, *ex* art. 4 d.lgs. 4 marzo 2015, n. 22, la retribuzione media mensile, sulla quale sono commisurati i contributi correlati, la quale è data dalla retribuzione imponibile ai fini previdenziali degli ultimi quattro anni (con elementi continuativi e non continuativi e mensilità aggiuntive), divisa per il numero di settimane di contribuzione e moltiplicata per il numero 4,33, e, dall'altra, la contribuzione correlata, la quale viene ridotta per l'intero periodo di spettanza teorica della NASPI di un importo equivalente alla somma della contribuzione figurativa di cui all'art. 12 d.lgs. 4 marzo 2015, n. 22.

214, avendo il requisito minimo contributivo pari a 20 anni e il requisito dell'importo-soglia relativo ai soggetti privi di anzianità contributiva al 31 dicembre 1995, nonché, dall'altra, i lavoratori che possono maturare un diritto, entro un certo arco temporale (non più di 60 mesi), a fare domanda per la pensione anticipata di cui all'art. 24, co. 10, d.l. n. 6 dicembre 2011, n. 201, *sub* l. conv. 22 dicembre 2011, n. 214. Si tratta di forme eccezionali di anticipazione pensionistiche per il personale le cui competenze professionali si suppongono non più adeguate al piano industriale di rilevanza strategica nazionale e europea. Tanto è vero ciò che la regola dell'indifferenza alle future possibili riforme pensionistiche di cui al co. 9 dell'art. 41 si applica anche al regime di cui al co. 5-bis, il quale, come abbiamo già segnalato, è relativo al periodo 2021-2024, nel quale tutto può accadere, anche per i profili di possibile riforma pensionistica. Il co. 9 menzionato definisce, infatti, il principio secondo cui “le leggi e gli altri atti aventi forza di legge non possono in ogni caso modificare i requisiti per conseguire il diritto al trattamento pensionistico vigenti al momento dell'adesione” da parte del lavoratore alla risoluzione consensuale e al relativo progetto di riorganizzazione di cui al contratto di espansione¹³. Da qui deriva anche l'incompatibilità di tali forme eccezionali di anticipazione pensionistica con altre (già regolate) forme di anticipazione¹⁴, tra cui la pensione anticipata quota 100 e da opzione donna (artt. 14 e 16 d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, l. conv. 28 marzo 2019, n. 26), o la pensione anticipata per i lavoratori precoci (art. 1, co. 199 ss, l. 11 dicembre 2016, n. 232).

3. Alcuni problemi applicativi. Certificazione del diritto alla pensione. Contrattazione collettiva di procedimentalizzazione

Il quadro delle regole che abbiamo esposto ci permette di analizzare alcuni aspetti della disciplina riformata nel 2020 del contratto di espansione. Ci sono almeno due problemi, i quali in parte sono già risolti dalla prassi amministrativa o dalla giurisprudenza. Il primo problema attiene alla certificazione del

¹³ La circolare INPS 24 marzo 2021, n. 48 sottolinea, a tal proposito, che sono considerabili, ai fini della disciplina del co. 5-bis dell'art. 41 che stiamo studiando, gli incrementi della speranza di vita di cui all'art. 12 d.l. 31 maggio 2010, n. 78, l. conv. 30 luglio 2010, n. 122, indicati nel Rapporto n. 21/2020 del Ministero dell'Economia e delle finanze e stimati sulla base dello “scenario demografico ISTAT – mediano base 2018” e che, qualora il decreto direttoriale definito da tale normativa del 2010 dovesse disporre per gli anni 2023-2025 un adeguamento dei requisiti pensionistici agli incrementi della speranza di vita diverso da quello previsto in base allo “scenario demografico ISTAT – mediano base 2018”, l'indennità mensile sarà erogata “fino al perfezionamento della prima decorrenza utile della pensione di vecchiaia o anticipata e, nell'ipotesi in cui si perfezioni per primo il diritto alla pensione anticipata, la contribuzione correlata [...] è dovuta fino alla maturazione del prescritto requisito contributivo, fermo restando il limite massimo di 60 mesi previsto dal comma 5-bis in argomento”.

¹⁴ Per un quadro generale P. SANDULLI, *Nuovi modelli di protezione sociale fra istanze risalenti e pretese recenti: profili di criticità e problemi di finanziamento*, in *Massimario di giurisprudenza del lavoro*, n. 3, 2019, pp. 619 ss.. Rinvio anche al mio saggio M. FAIOLI, *Anticipi pensionistici. Problemi e prospettive di riforma*, in *q. Rivista*, n. 17, 2018, pp. 2 ss..

diritto alla pensione (di vecchiaia o anticipata). Il secondo attiene alla natura gestionale-ablativa del contratto di espansione.

Con riferimento alla certificazione del diritto alla pensione, si tenga presente che tali certificazioni sono svolte dall'INPS, il quale provvede a calcolare per i lavoratori coinvolti nel programma, sulla base della data di cessazione del contratto individuale di lavoro, l'importo dell'indennità mensile che dovrà essere erogata e la data della prima decorrenza utile della pensione di vecchiaia o della pensione anticipata. L'INPS elabora una lettera di certificazione per ciascuno dei lavoratori interessati nella quale attesta tali informazioni, comunicando successivamente, in modo digitale, anche al datore di lavoro il quadro complessivo delle posizioni, con le relative caratteristiche. Tutto ciò muove dall'assunto che le risoluzioni consensuali siano definite entro la fine di novembre 2021. Di qui viene a comporsi, a ritroso, il quadro delle posizioni professionali che il datore di lavoro comunica all'INPS, il quale quantifica gli oneri complessivi del programma (indennità mensile più contribuzione correlata, a cui si sottraggono i benefici *ex* 5-bis dell'art. 41) e elabora i documenti per la fideiussione bancaria.

La certificazione del diritto alla pensione pone alcuni problemi di carattere teorico e applicativo¹⁵. Essa si innesta nel diritto individuale a ricevere un'informazione adeguata che possa permettere di tutelare la propria posizione previdenziale. Tale diritto individuale è riferibile alla regolazione che deriva dall'art. 54 della legge 9 marzo 1989, n. 88 ("È fatto obbligo agli agenti previdenziali di comunicare, a richiesta esclusiva dell'interessato [...] i dati richiesti relativi alla propria situazione previdenziale [...]. La comunicazione da parte degli enti ha valore certificativo della situazione in essa descritta"). La certificazione della posizione assicurativa, nel caso che noi qui stiamo studiando, ha un contenuto non precisamente coincidente con tale diritto individuale, ma da esso in qualche modo dipende. Del resto, la comunicazione che l'INPS effettua a favore del lavoratore coinvolto nel processo di esodo ha un valore certificativo della posizione contributiva e del correlato diritto alla prestazione pensionistica (di vecchiaia o anticipata). Quel valore certificativo riguarda, però, il futuro. La domanda da porsi è, dunque, questa: dato che, nel nostro ordinamento, il rapporto previdenziale esprime diritti indisponibili¹⁶, sia sul fronte erogativo che su quello contributivo, perché si rende possibile una certificazione *pro futuro* del diritto alla

¹⁵ Si v. la dottrina che venne elaborata in relazione alle riforme pensionistiche a cavallo degli anni '10. In particolare, A. OCCHINO, *La certificazione dei diritti pensionistici nella legge delega n. 243/2004*, in *Previdenza e assistenza pubblica e privata*, n. 4, 2004, pp. 1213 ss.; P. SANDULLI, *Il sistema pensionistico tra una manovra e l'altra. Prime riflessioni sulla legge n. 214/2011*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 1, 2012, pp. 1 ss.. Si v. anche P. BOZZAO, *Il pensiero della Consulta sul blocco pensionistico: adeguatezza "retributiva" o "redistributiva" della pensione?*, in *Diritti lavori mercati*, n. 2, 2015, pp. 362 ss.; R. VIANELLO, *L'informazione in materia previdenziale: spunti ricostruttivi e vicende patologiche*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, n. 1, 1997, pp. 86 ss. e A. PANDOLFO, *Diritti quesiti e riforma pensionistica*, in *Il Diritto del lavoro*, n. 3-4, 1994, pp. 295 ss..

¹⁶ Si v. il quadro teorico proposto da M. D'ONGHIA, *Retroattività e diritti previdenziali fra (presunta) intangibilità dei cd. diritti quesiti e solidarietà intergenerazionale*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 2, 2019, pp. 275 ss..

pensione? La certificazione *pro futuro*, in questo caso, è evidentemente correlata all'art. 2115, co. 3, c.c. perché è volta a bloccare qualsiasi atto elusivo degli obblighi previdenziali all'interno di un procedimento contrattuale-collettivo che, come capiremo meglio di seguito, è di tipo ablativo-gestionale. Ma ciò non spiega tutto. La certificazione del diritto pensionistico è stata intesa in passato alla stregua di un atto ricognitivo, di rilevanza pubblicistica, che permette di definire il *quantum* di contribuzione accumulato per accedere a una certa data al trattamento pensionistico che il legislatore, nelle varie riforme degli ultimi 30 anni, ha disposto (si v. ad esempio l'art. 1, co. 3, l. 23 agosto 2004, n. 243 – “consegue il diritto alla prestazione pensionistica secondo la predetta normativa e può chiedere all'ente di appartenenza la certificazione di tale diritto”). Se, nella normativa del 2004 appena citata, si era di fronte a una certificazione che *ex post* stabilizzava le situazioni giuridiche rilevanti nell'ambito del rapporto previdenziale, qui, nel nostro caso, nelle norme del 2020, la certificazione è, invece, prospettica nel senso che, con riferimento alla pensione, si certifica *pro futuro*. Si certifica, cioè, la prima decorrenza utile che sussiste in ragione del requisito minimo contributivo pari a 20 anni da avere entro l'ultima data utile di cessazione (30 novembre 2021), e, in relazione alla pensione anticipata, si certifica che la prima decorrenza utile sussiste in ragione della contribuzione che sarà accumulata entro l'ultima data utile di cessazione (30 novembre 2021) e della contribuzione correlata che il datore di lavoro si obbliga a versare fino al conseguimento del diritto.

Di conseguenza, la certificazione *pro futuro* del diritto alla pensione, di cui alla disciplina del contratto di espansione, riformata nel 2020, crea una specie di diritto condizionato perché il lavoratore acquista il diritto alla pensione nella misura in cui il datore di lavoro continui a versare la contribuzione per realizzare il requisito minimo contributivo (regime della pensione di vecchiaia) o continui a versare la contribuzione maturabile entro una certa data e la contribuzione correlata (regime della pensione anticipata). La certificazione, nella disciplina del 2020, determina, dunque, uno speciale statuto protettivo del diritto alla pensione, il quale non si riduce, in caso di problemi, a una lesione di una aspettativa di diritto, ma, al contrario, diventa una lesione del diritto stesso alla pensione (di vecchiaia o anticipata). Con altre parole, il datore di lavoro, sottoscrivendo il contratto di espansione, formalizzato innanzi al ministero competente e nell'ambito di una procedura amministrativa con l'INPS, si obbliga alla realizzazione del diritto alla pensione di quanti siano coinvolti nel programma di esodo. L'inadempimento delle obbligazioni contributive a carico del datore di lavoro che ha sottoscritto il contratto di espansione determinerebbe, di conseguenza, la richiesta da parte del lavoratore di una serie di danni, tra cui, seguendo una certa linea di giurisprudenza (si v. Cass. 10 febbraio 2010, n. 3023; Cass., 4 gennaio 2010, n. 13), il danno da corresponsione di pensione inferiore a quella che sarebbe spettata in caso di prosecuzione dell'attività lavorativa precedente, il danno da mancato pagamento dei ratei di pensione, il danno per la

violazione dell'obbligo d'informazione in materia previdenziale. Ed è probabilmente per queste ragioni che l'INPS segnala, nella circolare 24 marzo 2021, n. 48, da una parte, che “tale certificazione è strettamente connessa alla reale cessazione del rapporto di lavoro e che perde qualunque efficacia nel caso in cui non si addivenga alla risoluzione consensuale del rapporto di lavoro ovvero qualora la reale data di cessazione non coincida con quella certificata” e, dall'altra, che l'erogazione della prestazione da parte dell'INPS si verifica solo qualora il datore di lavoro provveda diligentemente all'adempimento contributivo (cioè, il versamento anticipato della provvista per la prestazione e per la contribuzione correlata, se dovuta, al netto dei benefici di cui al co. 5-bis dell'art. 41, se spettanti). In caso di inadempimento contributivo, l'INPS, dopo la messa in mora del datore di lavoro, procede con l'escussione parziale della garanzia fideiussoria.

Il discorso sulla certificazione *pro futuro* del diritto alla pensione ci conduce indirettamente al tema della natura del contratto di espansione, in relazione alla quale si deve notare che la norma di legge utilizza la nozione di “gestionale”. Si tratta, dunque, di una scelta di politica del diritto che intende inserire il contratto di espansione nell'alveo dei cd. contratti collettivi di procedimentalizzazione dei poteri datoriali¹⁷. Sappiamo che tali contratti collettivi non presentano il problema dell'ambito soggettivo di efficacia perché mediante essi si limita un potere riconosciuto *erga omnes* dalla legge al datore di lavoro (si v. in particolare Cost. 30 giugno 1994, n. 268)¹⁸. Viene a realizzarsi una tecnica di condizionamento di un certo potere datoriale (in questo caso, il potere di licenziare e di assumere) e tutti i lavoratori beneficiano della tecnica di limitazione che incide, per volere del legislatore e in ragione dell'avvio del negoziato successivo, su tali poteri.

In questa ottica, il contratto di espansione, anche in ragione della riforma del 2020, può essere assimilato a uno strumento ibrido che, inserito indirettamente nella materia previdenziale-pensionistica delle anticipazioni, permette, nell'ambito di uno schema contrattuale-collettivo procedimentalizzato, a impostazione trilaterale, da una parte, di assumere personale con competenze più orientate al futuro, e,

¹⁷ Per la definizione di contratto collettivo di procedimentalizzazione dei poteri datoriali si v. gli studi di F. LISO, *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, F. Angeli, Milano, 1982, il quale segnalava che “in questi casi il collettivo costituisce dimensione del controllo istituzionalizzato che si esercita su determinati poteri dell'imprenditore e che ha per obiettivo immediato non la tutela del lavoratore singolo, ma quella dell'interesse collettivo”. Si v. anche M. D'ANTONA, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale dei rapporti di lavoro atipici*, in *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 1990, pp. 529 ss., che definiva la contrattazione di procedimentalizzazione in termini di “istituzione sociale che, per la sua capacità di auto-regolazione, è in grado di cooperare con lo Stato”. Per un quadro generale sul problema si v. M. RUSCIANO, *Contratto collettivo e autonomia sindacale*, Utet, Torino, 2003, M. NAPOLI, *Autonomia individuale e autonomia collettiva nelle più recenti riforme*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 104, 2004, pp. 581 ss. e, più recentemente, T. TREU, A. OCCHINO, *Diritto del lavoro. Una conversazione*, Il Mulino, Bologna, 2021.

¹⁸ Si v. anche la giurisprudenza che ne è derivata (in senso conforme, si v. Cass., 11 dicembre 2002, n. 17674 e Cass. 25 marzo 2002, n. 4218). La ricostruzione della giurisprudenza, anche difforme, è in R. DEL PUNTA, *Sull'efficacia degli accordi di gestione di crisi aziendali*, in *Labor*, n. 3, 2018, pp. 353 ss.

dall'altra, di agevolare l'esodo del personale con competenze non più adeguate al contesto di innovazione tecnologica. È una misura di attivazione o di mobilità professionale nel mercato del lavoro per coloro che cercano lavoro o intendono cambiare lavoro. La procedimentalizzazione si basa su risorse statali che attuano una certa provvista.

In questo senso, qui si insiste, per considerare il contratto di espansione, riformato nel 2020, un tipo contrattuale-collettivo che, realizzando una specifica finalità socio-economica (NGEU), giustifica un approccio di relazioni industriali a livello aziendale che possiamo definire più formalizzato o istituzionalizzato.

La disamina dei problemi applicativi e teorici che potrebbero riguardare il contratto di espansione, riformato nel 2020, può muovere da un caso, che qui, ai fini di questo saggio, assume un valore esemplificativo, in cui la giurisprudenza (App. Firenze 20 novembre 2017) ha provato maldestramente a distinguere, nell'ambito di una contrattazione di procedimentalizzazione dei poteri datoriali relativa a un licenziamento collettivo, tra clausole dette propriamente gestionali (in quel caso, per il giudice di Firenze, esclusivamente le clausole sui criteri di scelta dei lavoratori) e clausole considerate non gestionali (in quel caso, la clausola sulla riduzione del preavviso di licenziamento). Si tenga in considerazione che il legislatore del 2020, in modo molto pragmatico, ha già risolto questi problemi per il contratto di espansione, chiedendo la cd. non opposizione da parte del singolo lavoratore al piano di esodo, cioè la negoziazione/stipulazione di una risoluzione consensuale entro fine novembre 2021. Nondimeno si deve entrare nel merito di questi problemi per mettere in rilievo alcuni aspetti che la coscienza delle relazioni industriali (e del diritto che le regola) tende a nascondere nelle pieghe di quella pragmaticità del legislatore. La Corte costituzionale, a valle di un ragionamento sulla sussidiarietà della regola legale rispetto a quella contrattuale, nel licenziamento collettivo o nell'ambito di discipline simili, ove il potere datoriale è procedimentalizzato per legge¹⁹, fissa il principio secondo cui “il problema dell'efficacia erga omnes del contratto collettivo si pone per i contratti normativi”, non per i contratti che procedimentalizzano i poteri datoriali, “la cui efficacia nei confronti dei singoli lavoratori (mediata dai provvedimenti individuali di licenziamento) si fonda sulla legge che ad essi rinvia” (Cost. 30 giugno 1994, n. 268). La Corte di Appello di Firenze – e con essa qualunque altro giudice che intendesse muoversi sulla relativa via interpretativa - confonde il tema dell'efficacia soggettiva del contratto collettivo aziendale di procedimentalizzazione con quello dell'efficacia oggettiva di tale contratto di espansione. Si rileva questo aspetto perché anche il legislatore del 2020, inserendo lo strumento della non opponibilità individuale al piano di esodo, trasmette l'impressione di non saper distinguere il problema dell'efficacia soggettiva del contratto di espansione, la

¹⁹ Rinvio al mio libro M. FAIOLI, *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, Torino, 2018 per una disamina più ampia dei casi di rinvio legislativo a forme-procedimento di carattere contrattuale-collettivo.

cui struttura trilaterale (datore di lavoro, sindacato, governo) è in sé garanzia della sussistenza della procedimentalizzazione dei poteri datoriali, da quello della disponibilità collettiva dei diritti individuali. Con altre parole, il contratto di espansione, determinando di fatto l'ambito di applicazione soggettiva, mediante il richiamo al potenziale accesso al trattamento pensionistico nei 60 mesi successivi, ben potrebbe anche selezionare le posizioni professionali da inserire nel piano di esodo, a prescindere dalla volontà individuale di aderire o meno a tale piano, sul modello di ciò che accade con i criteri di scelta nell'ambito di un licenziamento collettivo. La procedimentalizzazione del potere datoriale, in ragione del rinvio legale al contratto collettivo di espansione, renderebbe inutile, secondo la giurisprudenza costituzionale menzionata, l'eventuale contenzioso attivato dal lavoratore dissenziente. Il che dimostra l'irragionevolezza giuridica della norma di legge, almeno per i profili di efficacia soggettiva, nella parte in cui definisce la necessità di procedere con la non opposizione individuale al piano di esodo. Probabilmente ci sono ragioni di opportunità politico-sindacale, collegate al buon andamento di piani così complessi, che hanno spinto il legislatore verso questa impostazione.

Il punto è un altro: la non-opposizione, traducendosi in risoluzioni consensuali, sottoscritte con ciascun lavoratore in sede protetta *ex art.* 2113, co. 4, c.c., è riferibile all'efficacia oggettiva del contratto aziendale, cioè ai profili della derogabilità collettiva di diritti individuali. Sappiamo che questo aspetto, altresì problematico, sarebbe già risolvibile se si ritenesse il contratto di espansione altresì capace di esplicitare le funzioni di cui all'*art.* 2113, co. 4, c.c. e, dunque, si riconoscesse una disponibilità collettiva dei diritti del lavoratore. È chiaro che non ci stiamo riferendo ai diritti previdenziali. Rispetto a essi non solo c'è il limite forte dell'*art.* 2115, co. 3, c.c., ma il contratto di espansione, nella disciplina del 2020, si basa proprio sul presupposto che nessun diritto previdenziale dei lavoratori coinvolti sarà oggetto di ablazione o deroga *in peius* (i.e. la garanzia sulla prestazione e sulla contribuzione nei 60 mesi è la prova di questo ragionamento). Potrebbero, però, nel medesimo contesto negoziale, venire in rilievo altre situazioni soggettive collettive (che qui chiamiamo "strumentali"), poste ad esempio in ragione di appartenenze a un livello di inquadramento o di un certo regime di orario di lavoro, in relazione alle quali il contratto di espansione potrebbe intervenire, con gli effetti di una transazione collettiva²⁰, *ex art.* 2113, co. 4, c.c.. Tali situazioni, scaturendo da un atto di autonomia collettiva, potrebbero essere gestite dal successivo contratto collettivo aziendale, a cui la legge assegna in modo esclusivo una certa funzione regolatoria.

²⁰ Sul tema della transazione collettiva si v. P. TOSI, *Disponibilità individuale e collettiva dei diritti soggettivi nascenti da norme inderogabili*, in *ADL Argomenti di diritto del lavoro*, n. 3, 1999, pp. 615 ss.; R. DE LUCA TAMAJO, *I problema dell'inderogabilità delle regole a tutela del lavoro: passato e presente*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 140, 2013, pp. 715 ss.; A. ZOPPOLI, *Il declino dell'inderogabilità?*, in *Diritti lavori mercati*, n. 1, 2013, pp. 53 ss.; M. MAGNANI, *Aspetti istituzionali e prassi della contrattazione collettiva tra rinnovamento e tradizione. Il rapporto tra legge e autonomia collettiva*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n.1, 2017, pp. 1 ss.

Tutto ciò che è strumentale alla realizzazione di quella specifica funzione regolatoria dovrebbe essere ritenuta altresì materia esclusiva del contratto aziendale di espansione. Con esso si definirebbero, anche *in peius*, a livello aziendale, dunque super-individuale, le situazioni soggettive collettive del personale coinvolto, da assoggettare all'anticipazione pensionistica, per il buon esito dell'operazione di staffetta generazionale. Qualora questa impostazione fosse condivisa, si potrebbe affermare che l'utilità della risoluzione consensuale, negoziata e sottoscritta da lavoratore e datore di lavoro, richiesta dalla norma del 2020, è derivante dal fatto che essa è parte integrante di una forma-procedimento di rilievo collettivo: da una parte, ci sono gli agenti negoziali che, a livello aziendale, fissano la regola, anche peggiorativa, rispetto a alcuni diritti o situazioni soggettive (strumentali), derivanti da norme contrattuali pregresse o già applicate, poi fanno rifluire quella regola nel contratto di espansione, al quale si associa anche una funzione di transazione collettiva, e, dall'altra, successivamente, c'è il singolo lavoratore, il quale, mediante la risoluzione consensuale, in cui si pone la rinuncia o la transazione, dichiara di aderire alla gestione collettiva di alcuni diritti individuali.

Si noti che tale impostazione teorica è altresì applicabile al contratto aziendale sul fondo nuove competenze (FNC) che presuppone la disciplina di cui all'art. 88, d.l. 19 maggio 2020, n. 34, l. conv. 17 luglio 2020, n. 77. Si tratta di un istituto giuridico che, pur muovendo da finalità diverse, cioè quelle riferite alla rimodulazione dell'orario di lavoro per permettere una certa formazione professionale, presenta alcune coincidenze con il contratto di espansione. Al di là del contesto politico in cui i due regimi sono stati elaborati e del fatto che si tratta di due specie del tipo contrattuale-collettivo con procedimentalizzazione dei poteri datoriali, c'è al fondo di essi un assetto comune: nel contratto aziendale FNC *ex art.* 88 d.l. 19 maggio 2020, n. 34 si negozia un piano collettivo di ri-articolazione oraria volto a far svolgere, nell'ambito del tempo di lavoro, una certa formazione, selezionando (direttamente) le posizioni professionali che saranno coinvolte e incidendo sul relativo debito di lavoro; nel contratto di espansione si negozia un piano di esodo collettivo in vista di un'anticipazione pensionistica garantita, selezionando (indirettamente) le posizioni professionali e incidendo sul relativo debito di lavoro.

In entrambi i casi la materia è assegnata esclusivamente al contratto aziendale, con il quale si dovrebbe poter gestire anche una serie di situazioni strumentali alla realizzazione della finalità specifica per cui le relative discipline sono state create. Quelle situazioni strumentali sono riferibili a posizioni soggettive scaturenti, in molti casi, da atti di autonomia collettiva. Le problematiche che ne possono derivare sono inserite nel percorso negoziale per essere gestite dagli agenti negoziali e regolate per il futuro. Se non fosse così, quale senso avrebbe regolare una contrattazione di tipo gestionale? Cioè, perché il datore di lavoro dovrebbe procedimentalizzare il proprio potere di formare e/o di avviare un esodo collettivo se non avesse la possibilità di intervenire, nella fase negoziale, anche su una serie di situazioni strumentali

che ostacolano il pieno raggiungimento del fine e, poi, eventualmente, di convenire con controparte sindacale alcune regole relative a tali situazioni strumentali?

La risposta a queste domande può derivare da diverse opzioni di metodo. Qui, come abbiamo scritto sopra, si sceglie di applicare il metodo *data driven*, il quale porta con sé l'analisi costi/benefici (i.e. nessuna azione è giustificabile se i benefici che ne derivano non superano i costi). L'analisi costi/benefici possiede già una certa valenza giuridica²¹. Essa può essere applicata a un caso concreto, tenendo conto che, da una parte, il legislatore sarebbe chiamato a imporre *ex ante* una regola di misurabilità dei costi/benefici, e, dall'altra, chi pone in essere una certa azione si dovrebbe muovere sul binario dell'analisi costi/benefici in modo tale che l'amministrazione pubblica possa successivamente mettere in atto le verifiche relative alla conformazione a quella regola e la giurisprudenza, se coinvolta, possa valutare la giustificazione di una certa azione in base a quella regola²².

4. Il contratto ENI. Caso di studio sull'attuazione della staffetta generazionale e della relativa impostazione di anticipo pensionistico. Analisi costi/benefici e prospettive pratiche dell'istituto

Il caso di studio che riguarda il contratto di espansione sottoscritto nei primi giorni di aprile 2021 in ENI orienta il discorso teorico che abbiamo svolto nei paragrafi precedenti verso la realtà²³. Ci sono alcune cifre che vanno indicate da subito: 500 nuove assunzioni entro il 2021, 900 lavoratori verso l'esodo pianificato, circa 250 milioni a carico di ENI, circa 43 milioni di euro per lo Stato, a cui si aggiungono ulteriori risorse per la formazione continua imputate, in parte, a ENI e, in parte, a Fondimpresa.

Ma tutto ciò non è sufficiente per descrivere la causa e l'oggetto del contratto di espansione sottoscritto da Filctem CGIL, Femca CISL, Uiltec UIL (e da alcune organizzazioni minori) con il gruppo ENI.

²¹ Sul punto specifico della rilevanza giuridica dell'analisi costi/benefici si v. la ricostruzione di M. D. ADLER, E. A. POSNER, *Cost-benefit analysis: legal, economic, and philosophical perspectives*. University of Chicago Press, Chicago, 2001. Si v. anche J. S. MASUR, E. A. POSNER, *Chevronizing around Cost-Benefit Analysis*, in *Duke Law Journal*, v. 70, n. 5, 2021, p. 1109 ss.; E. A. POSNER, C. R. SUNSTEIN, *Moral Commitments in Cost-Benefit Analysis*, in *Virginia Law Review*, v. 103, n. 8, 2017, p. 1809 ss.. Per alcuni aspetti della regolazione europea si v. M. FLORIO, V. MORRETTA, W. WILLAK, *Cost-Benefit Analysis and European Union Cohesion Policy: Economic versus Financial Returns in Investment Project Appraisal*, in *Journal of Benefit-Cost Analysis*, v. 9, n. 1, 2018, p. 147 ss.

²² Ciò che non deve sfuggire a chi intende fare uso del metodo *data driven* e dell'analisi costi/benefici è il risultato che ne deriva in termini pratici: il legislatore (qui inteso in senso ampio), e poi chi agisce nella realtà (nel nostro caso, datore di lavoro e sindacati), e, ancora, l'amministrazione pubblica e, eventualmente, il giudice, si troveranno, volenti o nolenti, di fronte al fatto che l'analisi costi/benefici muove dal presupposto che nessuna azione è giustificabile se i benefici che ne derivano non superano i costi. Il nodo vero di questa impostazione è, dunque, connesso alla individuazione dei costi e dei benefici e, per quanto riguarda la fase *ex ante*, nella definizione di una norma, poi, in quella *in fieri*, nella programmazione e attuazione di una certa condotta, e, eventualmente, in quella *ex post*, nella verifica (pubblica amministrazione/giudice). Si v. J. S. MASUR, E. A. POSNER, *Cost-Benefit Analysis and the Judicial Role*, in *University of Chicago Law Review*, v. 85, n. 4, 2018, p. 935 ss..

²³ M. POLIZZI, F. SBARRA, *Un contratto di espansione per la just transition di Eni*, in Guida al lavoro, n. 19, 2021, in <https://www.guidaallavorodigital.ilsole24ore.com/art/contratti-collettivi/2021-04-30/un-contratto-espansione-la-just-transition-eni-094201.php?uuiid=AEtBhBB>

Andando con ordine nell'esposizione, si deve, in primo luogo, spiegare quale sia il collegamento tra il contratto di espansione con il Protocollo sulle relazioni industriali "INSIEME" del 3 dicembre 2020, negoziato da ENI con il sindacato più rappresentativo. In secondo luogo, si può distinguere, nel contratto di espansione ENI, l'oggetto (i.e. programma di assunzioni, programma di formazione e piano di esodo) dalla causa (i.e. la ridefinizione dei processi produttivi e organizzativi di ENI in vista della transizione ecologica e digitale che il NGEU richiede per il futuro). Da ultimo, si possono osservare alcune clausole contrattuali nella logica che questo saggio sta perseguendo rispetto all'analisi costi/benefici.

Il Protocollo INSIEME del dicembre 2020 disegna le relazioni industriali in ENI muovendo dalla consapevolezza che ENI e il sindacato "reputano di crescente importanza accelerare il percorso di transizione energetica, anche mediante un adeguato intervento del *Recovery Fund* a sostegno degli investimenti promossi da ENI per l'Italia, in modo da poter prevedere la permanenza degli attuali siti industriali anche attraverso la riconversione, lo sviluppo di nuovi progetti, la gestione e la valorizzazione degli impianti industriali, la crescita delle attività e di nuove filiere nazionali, l'aggiornamento e la riqualificazione professionale delle persone ENI e la promozione e lo sviluppo di nuova occupazione nel medio-lungo termine". Tale consapevolezza permette a ENI e al sindacato di individuare nell'organizzazione del lavoro nelle nuove filiere energetiche il cambio di passo che le relazioni industriali debbono assumere per il futuro. Le nuove filiere energetiche sono finalizzate a realizzare prodotti completamente decarbonizzati (*bio, blue*, impianti dotati di sistemi di cattura e stoccaggio della CO₂) e green, da destinare alla mobilità sostenibile, all'industria e al settore residenziale. Di qui muove un riassetto interno. Vengono create due direzioni generali. La prima (*Natural Resources*) volta a permettere una "valorizzazione sostenibile del portafoglio *upstream oil&gas*, per l'efficienza energetica e la cattura della CO₂". La seconda (*Energy Evolution*) orientata all'evoluzione dei "business di generazione, trasformazione e vendita di prodotti da fossili a *bio, blue e green*". Viene altresì rafforzata l'unità *Technology, R&D, Digital* per la ricerca, lo sviluppo e l'innovazione tecnologica. A cascata, l'intero sistema organizzativo e produttivo di ENI viene plasmato da questa nuova impostazione, con la conseguenza che le relazioni industriali possono diventare più partecipative: viene costituito un comitato strategico paritetico che, tra le varie funzioni informative e consultive, ha quella di ricevere annualmente l'aggiornamento del piano strategico industriale di ENI. Nel comitato paritetico siedono i rappresentanti di ENI e i componenti delle segreterie nazionali del sindacato. Ci sono alcune materie (ricerca, sviluppo, tecnologia, ambiente, organizzazione del lavoro) che creano un ambito esclusivo di confronto tra datore di lavoro e sindacato. Vengono rinsaldate una serie di istituzioni già esistenti in cui la partecipazione per ragioni di materia (comitato sicurezza) o di ambito territoriale (Comitato Aziendale Europeo) viene promossa. Sono indicati

una serie di metodi e fini in tema di formazione professionale, welfare e lavoro agile che fanno da cornice a successivi accordi e protocolli aziendali.

Il contratto di espansione ENI di aprile 2021 si inserisce in questo percorso negoziale attivato nel 2020, confermando l'inversione di logica (assunzioni *vs* esodo, non il contrario) che il legislatore ha inteso assegnare all'istituto nelle recenti riforme. Nell'oggetto del contratto di espansione di ENI abbiamo, infatti, tre profili che si intersecano perché l'uno è collegato all'altro per volere del legislatore e degli agenti contrattuali. Il profilo che attiene al programma di assunzione è collegato a quello del piano di esodo in ragione della proporzione che la norma di legge dispone e che la norma contrattuale attua *in melius* (500 assunzioni su 900 esodati, superando il rapporto di 1 a 3 che la legge dispone). Il che permette di far accedere ENI alla riduzione contributiva di cui abbiamo già detto sopra, avendo il piano una rilevanza strategica per l'economia italiana, anche in vista di NGEU, e riguardando esso un datore di lavoro con più di 1000 persone alle proprie dipendenze. Inoltre, il programma di formazione riguarda anche i nuovi assunti sebbene i profili professionali, indicati nel contratto di espansione, in base ai quali si svolge la selezione del personale, siano figure specializzate che attengono all'economia circolare, ai processi digitali evoluti, alla ricerca e allo sviluppo nel settore energia, *etc.* Pur non incidendo formalmente sul sistema di classificazione contrattuale, il contratto di espansione ENI inserisce un percorso di formazione (con piani individuali e collettivi, finanziati, in parte, da ENI e, in parte, da Fondimpresa, svolti dalla ENI Corporate University), i quali hanno l'obiettivo di allineare e certificare le competenze professionali di chi entra come neo-assunto e di chi già è operativo a livello aziendale. Il collegamento tra i tre profili è confermato dalla coerenza che ciascuno di essi deve avere con il piano di ridefinizione dell'organizzazione e della produzione che il Protocollo INSIEME ha stabilito nel mese di dicembre 2020 e, dunque, indirettamente, con il NGEU. Di qui ci si sposta sulla causa del contratto di espansione, la quale è stata definita dal Protocollo INSIEME (transizione verde, digitale, ricerca e sviluppo, formazione delle persone, *etc.*) e indica la visione strategica aziendale nell'economia italiana e europea. Quella causa permette di giustificare l'assetto che riguarda il piano di esodo, di assunzione e di formazione professionale in combinazione con le clausole contrattuali che sono strumentali alla realizzazione di tale obiettivo.

Nell'analisi costi/benefici del contratto di espansione ENI si possono rilevare alcuni dati misurabili. Per i costi si può osservare la dinamica che gira attorno alle 900 posizioni professionali che sono state programmate nel piano di esodo. Esse debbono essere individuate entro fine giugno 2021, mediante un meccanismo di adesione individuale al piano che permette di rilevare una cd. "manifestazione di interesse" e, successivamente, entro fine novembre 2021, fatte confluire verso le risoluzioni consensuali, le quali saranno svolte individualmente in sede protetta *ex art.* 2113, co. 4, c.c. In relazione a tali posizioni professionali, circa 250 milioni di euro sono predestinati da ENI all'intero progetto. Si tratta dei costi che

riguardano l'adempimento delle obbligazioni contributive relative al pagamento dell'indennità mensile e della contribuzione previdenziale dovuta, seppur ridotta, secondo lo schema che abbiamo spiegato nel paragrafo che precede. Le posizioni professionali sono correlate a un onere del singolo datore di lavoro di chiedere all'INPS una fotografia del percorso contributivo maturato e, indirettamente, al principio di indifferenza di ogni riforma possibile in materia pensionistica rispetto all'adesione al piano.

Quali sono, invece, i benefici che ENI e organizzazioni sindacali hanno rilevato per i fini della negoziazione del contratto di espansione di aprile 2021? La misurabilità dei benefici, in questo caso, è data evidentemente dal rapporto delle 500 assunzioni rispetto alle 900 posizioni in esodo. Ma ciò non basterebbe in ogni caso per comprendere il fenomeno nella relativa portata. Ci sono ulteriori fattori da considerare. C'è, in primo luogo, una scelta condivisa su un processo di staffetta intergenerazionale che è collegato a investimenti industriali *green*, riferibili al NGEU. Il che, da una parte, in termini di scienza dell'organizzazione, potrebbe avere un beneficio di medio-lungo periodo sotto una serie di aspetti connessi alla produttività e alla tenuta nel mercato in ragione degli sviluppi della ricerca aziendale e, dall'altra, presenta una serie di benefici di portata sociale, più estesi del perimetro aziendale/ENI. A tal fine, il contratto di espansione va riletto alla luce dei numeri della staffetta generazionale e degli effetti sul mercato del lavoro, della possibile missione sociale delle relazioni industriali aziendali, nonché dell'interesse verso la formazione al/sul lavoro delle nuove generazioni. In secondo luogo, va osservato il piano formativo, il quale riguarderà, entro fine 2021, circa 20 mila persone in Italia, per un totale di circa un milione di ore/anno, con un investimento di quasi 20 milioni di euro. La formazione diventa, in una prospettiva paritetica, tra impresa e sindacato, il perno attorno a cui far girare gli investimenti *green* di cui si è detto sopra. In terzo luogo, con l'istituto del contratto di espansione si combinano le esigenze di mantenimento occupazionale con quelle di riorganizzazione aziendale, vicenda che altrimenti sarebbe stata quasi impossibile da attuare facendo leva su altri strumenti che registrano una certa incompatibilità tra iniziative di esodo collettivo e assunzioni (si v. il regime del licenziamento collettivo o delle integrazioni salariali). Con esso si viene a creare un percorso che accompagna la transizione aziendale verso gli obiettivi posti nel Protocollo del 2020 e dal NGEU. Le transizioni, per definizione, sono processi, il cui inizio è quasi certo, ma la cui fine dipende da una serie di variabili. Il contratto di espansione, perfezionato in ENI nella primavera del 2021, è stato probabilmente negoziato con l'obiettivo di accompagnare questi (e probabilmente altri) processi transizionali, per il tempo che sarà necessario.

5. Osservazioni conclusive

Abbiamo segnalato in premessa che l'intento di questo studio si traduce nell'associare gli esiti della riforma del 2020, relativi all'istituto del contratto di espansione, a una specie di esame di coscienza delle

relazioni industriali italiane e del diritto che le regola. A tal fine abbiamo anche tracciato una prima analisi costi/benefici di tale contratto con riferimento al caso di studio ENI. Si tratta, a ben guardare, di una forma di esame di coscienza che potrebbe essere volto a buttare giù maschere, più o meno resistenti, e a avviare una più convinta indagine sulle riforme importanti che la pandemia ci chiede di effettuare. Le riforme difficilmente rispondono alla logica del conflitto. Esse, se ben fatte, derivano da una crisi del sistema previgente, dal quale ci si muove solo se si va avanti e si procede, anche per piccoli passi.

Vediamo alcuni singoli punti che rappresentano un piano di sfide delle relazioni industriali italiane, tenendo in considerazione quanto abbiamo osservato sul caso del contratto di espansione. Ne selezioniamo tre per avviare una riflessione sulle possibili riforme, sapendo che essa non può essere conclusa in questa sede.

Primo punto. Il contratto di espansione ci pone di fronte al “perché” resta ancora aperto il problema della misurazione della rappresentatività delle organizzazioni sindacali e datoriali. Cioè, si deve decidere come e se consolidare i criteri di misurazione della rappresentatività di cui ai protocolli e testi unici del decennio appena chiuso. Siamo ancora a metà strada perché sappiamo che il Testo Unico del 2014 ad oggi ha avuto esiti poco significativi. Il dato dei circa 900 contratti collettivi depositati nell’archivio del CNEL è l’effetto più eclatante di tale situazione. Ci sono due diversi DDL depositati in Parlamento che spingono per un intervento legislativo in relazione alle quali le parti sociali hanno mostrato qualche perplessità²⁴. Chi conosce questa materia sa che qualsiasi norma di legge difficilmente potrebbe risolvere il problema della rappresentatività, il quale nasce da una sedimentata frammentazione che sottende una tendenziale diversificazione di interessi e di gruppi che sono portatori di tali interessi, a cui poi si collegano fenomeni gestionali e di servizi di vario genere (CAF, patronati, sicurezza sul lavoro, etc.). Quella frammentazione si crea anche in ragione della ribellione di alcune minoranze sindacali rispetto alle decisioni prese dalla maggioranza nell’ambito di un contratto collettivo. La ribellione delle minoranze crea accreditamento. L’accreditamento crea una sorta di rappresentatività presunta. Quella rappresentatività determina frammentazione. E si riparte dall’inizio, con tutti gli effetti negativi sulla tenuta delle relazioni industriali, sulle regole del gioco e sulle conseguenze giuridiche che dalle relazioni industriali derivano nella materia delle politiche del lavoro²⁵. È noto ciò che sta accadendo a causa di alcuni fraintendimenti interpretativi delle autorità che sono tenute alla vigilanza nell’ambito dei rapporti

²⁴ Si v. qui la sintesi di alcune audizioni <https://www.cisl.it/notizie/in-evidenza/proposte-di-legge-c-707-polverini-e-c-788-gribaudo-su-misurazione-rappresentanza-e-rappresentativita-delle-organizzazioni-sindacali-audizione-cgil-cisl-uil/>

²⁵ Il problema è stato ben inquadrato da S. CIUCCIOVINO, *Fisiologia e patologia del pluralismo contrattuale tra categoria sindacale e perimetri settoriali*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, 2020, pp. 185 ss. e da P. PASCUCI, *Giusta retribuzione e contratti di lavoro, oggi*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 161, 2019, pp. 59 ss..

di lavoro in materia di agevolazioni fiscali e contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni più rappresentative²⁶.

Secondo punto. Il contratto di espansione, istituito alla cui base c'è una norma di legge che assegna alle organizzazioni sindacali una certa funzione in relazione ai poteri datoriali, ci pone di fronte alle regole della democrazia industriale. Nel Testo Unico del 2014 si vede (ahinoi ancora) una certa contrapposizione tra una democrazia basata sul mandato e una democrazia costruita sulla ratifica di ciò che il rappresentante sindacale svolge²⁷. Diviene, per il futuro, dirimente comprendere nella democrazia rappresentativa, anche riferita ai fenomeni sindacali aziendali, quale sia l'identità del lavoratore rappresentato e quella del rappresentante o, meglio, quale sia la connessione tra l'identità del rappresentato e quella del rappresentante. Ci sono molti metodi per poter realizzare tutto ciò. La Corte costituzionale ne ha segnalato alcuni tra cui l'introduzione dell'obbligo a trattare con il sindacato più rappresentativo o della rappresentanza eletta dai lavoratori (Cost. 23 luglio 2013, n. 231). Osservando altri ordinamenti si possono cogliere ulteriori soluzioni. In Italia si deve sciogliere il nodo su cui ancora oggi è aperto un dibattito. Non appare utile richiamare ciò che la nostra Costituzione nell'art. 39 stabilisce, nella quale si riconosce una certa funzione solo per i lavoratori iscritti al sindacato. Neppure appare ragionevole ipotizzare una specie di diluizione della funzione della rappresentanza sindacale nella fluidità di un voto assembleare *ex post*, il quale viene spesso collegato a variazioni umorali o politiche che creano molta instabilità.

Terzo punto. I contratti collettivi gestionali, come il contratto di espansione o il contratto FNC, ci insegnano che resta il nodo della vincolatività delle funzioni negoziali espresse dalle rappresentanze dei lavoratori nei luoghi di lavoro²⁸. Qui bisognerebbe fare uno sforzo per comprendere se e come passare da ciò che può accadere attorno alle vicende negoziali delle RSA, di cui all'art. 19 della legge 20 maggio 1970, n. 300, a un modello legislativo che valorizzi le RSU (anche per le PMI) e le relative funzioni negoziali. La struttura essenziale di ogni esperienza sindacale viene meno se non si rafforza quell'istituzione a cui bisogna attribuire più credito nelle vicende aziendali perché essa è quella istituzione di rappresentanza dei lavoratori che, anche in collegamento con le organizzazioni sindacali territoriali o nazionali, può svolgere più efficacemente una negoziazione al livello più connesso con l'interesse dei

²⁶ Si rinvia a M. FAIOLI, *Il potere del sindacato senza potere. Terziario, contrattazione, rappresentatività*, in *Diritti lavori mercati*, n. 2, 2020, pp. 291 ss..

²⁷ Si v. lo studio di V. BAVARO, *Il principio maggioritario nelle relazioni industriali*, in *Lavoro e diritto*, n. 1, 2014, pp. 3 ss..

²⁸ Si v. le riflessioni di T. TREU, *Regole e procedure nelle relazioni industriali: retaggi storici e criticità da affrontare*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 2, 2020, pp. 453 ss. e di M. MAGNANI, *Contrattazione collettiva e relazioni sindacali post Covid*, dattiloscritto, aggiornato al 12 dicembre 2020, in *Conversazioni sul lavoro dedicate a G. Pera e P.A. VARESI, Pluralismo e rappresentatività sindacale 50 anni dopo lo Statuto dei lavoratori*, Relazione Aidlass, 2021, in www.aidlass.it



lavoratori, anche al fine di dirimere o gestire, come una valvola di sicurezza, il conflitto potenziale derivante da gravi crisi economiche come quella che stiamo vivendo a causa della pandemia.