

ISSN 1121-8762

Diritto delle Relazioni Industriali

Rivista trimestrale già diretta da
MARCO BIAGI

Anticipazione

*La “rinascita” dell’articolo 28 dello Statuto dei
lavoratori e il caso del Ccnl metalmeccanici:
brevi appunti su livelli contrattuali, problemi di
rappresentanza sindacale e limiti al sindacato
giurisdizionale*

Gaetano Zilio Grandi

Rivista di
ADAPT-CENTRO STUDI
“MARCO BIAGI”

N. 3/XXI - 2011

GIUFFRÈ EDITORE

Pubblicazione trimestrale – sped. In a.p. 45% - art. 2, comma 20b, l. 662/1996 – Filiale di Varese

x. Contrattazione collettiva

x.1. Legge 20 maggio 1970, n. 300 (Statuto dei lavoratori), articolo 28 (in  indice A-Z, voce *Sindacato*).

x.2. Accordo di rinnovo del Ccnl metalmeccanici, Federmeccanica, Assistal, Fim-Cisl, Uilm-Uil, 15 ottobre 2009 (in  indice A-Z, voce *Contrattazione collettiva*).

x.3. Accordo di rinnovo Ccnl metalmeccanici, Federmeccanica, Assistal, Fim-Cisl, Fiom-Cgil, Uilm-Uil, 20 gennaio 2008 (in  indice A-Z, voce *Contrattazione collettiva*).

x.4. Trib. Torino 20 maggio 2011; Trib. Torino 26 aprile 2011; Trib. Modena 22 aprile 2011; Trib. Torino 18 aprile 2011; *contra*, Trib. Reggio Emilia 3 giugno 2011; Trib. Ivrea 1° giugno 2011; Trib. Tolmezzo 10 maggio 2011; Trib. Torino 2 maggio 2011 (in  *Boll. Adapt*, 2011).

(x.1. – x.4.) La “rinascita” dell’articolo 28 dello Statuto dei lavoratori e il caso del Ccnl metalmeccanici: brevi appunti su livelli contrattuali, problemi di rappresentanza sindacale e limiti al sindacato giurisdizionale

Sommario: **1.** L’art. 28 Stat. lav. come strumento di contropotere sindacale. – **2.** Il rapporto tra contratti collettivi di diverso livello, oggi. – **3.** Questioni di futuro sulla rappresentanza sindacale e l’efficacia dei contratti aziendali. – **4.** I contenuti (condivisibili) delle recenti decisioni, e un auspicio.

1. La norma in oggetto, pur occupando un ruolo centrale nell’ambito del diritto sindacale (da ultimo A. VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro*, I, *Diritto sindacale*, Cedam, Padova, 309), si caratterizza come una sorta di “termometro” dello stato delle relazioni sindacali. Essa, o meglio il suo utilizzo da parte delle organizzazioni sindacali, ha infatti influenzato gli sviluppi del diritto sindacale post-statutario nel nostro paese ma al tempo stesso non risulta essere stata praticata eccessivamente nel corso dei precedenti decenni, proprio in considerazione del relativo clima di pace sindacale, fondamentalmente collegabile, in parte, all’oggi tanto richiamato sistema di unità sindacale. In verità l’uso dello strumento della repressione della condotta antisindacale soffriva in qualche misura della caratteristica dell’*extrema ratio*, sorta di punto di non ritorno fino al quale era praticabile ogni forma di relazione sindacale, anche informale, tesa ad impedire la fossilizzazione delle posizioni antagoniste (sull’uso “parsimonioso” dell’art. 28 nel tempo si vedano E. GHERA, *Le sanzioni civili nella tutela del lavoro subordinato*, in *DLRI*, 1979, 349; F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *Diritto sindacale*, Utet, Torino, 1987, 190 ss.; gli stessi richiami “interni” ai precedenti da parte delle deci-

sioni esaminate denotano una evidente anzianità delle decisioni *ex art. 28 Stat. lav.*; cfr. anche Trib. Modena 22 aprile 2011).

Ebbene, oggi, in presenza di una rilevante crisi economica e soprattutto dei suoi effetti in termini di occupazione, ma anche di un sistema economico come si usa dire oramai “globalizzato” (per tutti e tra i primi cfr. A. PERULLI, *Diritto del lavoro e globalizzazione. Clausole sociali, codici di condotta e commercio internazionale*, Cedam, Padova, 1999), pare che l’esacerbato clima sindacale abbia portato ad una vera e propria riscoperta di tale strumento, peraltro a nostro avviso del tutto incompatibile con ciò che appare richiedere il momento storico, ovvero relazioni sindacali collaborative, non pregiudiziali né meramente ideologiche, da una parte e dall’altra.

A ciò si aggiunga il rischio, puntualmente verificatosi come si cercherà di evidenziare nell’ultimo paragrafo, che le decisioni dei Giudici, magari di una medesima sede, nelle “cause pilota” incardinate dal sindacato dissenziente rispetto alle recenti evoluzioni della struttura della contrattazione collettiva e altresì rispetto alle ricadute in termini di gestione delle crisi aziendali, addiventano a soluzioni diametralmente opposte, ciò che può legittimamente avvenire; ma soprattutto il rischio che simili decisioni talora nascondano vere e proprie pre-comprensioni ideologiche da parte dei giudicanti: ciò che, evidentemente, snaturerebbe il meccanismo giudiziale ed inficerebbe altresì il corretto svolgimento delle Relazioni industriali (ma si veda *amplius* § 4).

Ora, se è vero, come ci insegna la teoria generale del diritto, che «il Giudice deve conformarsi alle norme e/o all’ordinamento», occorre altresì domandarsi «se il Giudice possa o debba, ovvero quando possa o quando debba, conformarsi o meno – e se vi siano o meno delle possibilità anche extra sistematiche o meta sistematiche o meta-regole che consentano/possano/obbligino a non conformarsi – a regole costitutive», siano esse configurate in termini di dovere sia in termini di essere (sul punto, M. BARBERIS, *Conformità a regole giuridiche. Un’ipotesi, una ricognizione, un inventario*, in *Studi in memoria di Giovanni Tarello*, vol. II, *Saggi teorico-giuridici*, Giuffrè, Milano, 1990, 51 ss.).

2. La vicenda del rinnovo “separato” del contratto collettivo dei metalmeccanici del 15 ottobre 2009, e dei precedenti accordi quadro e interconfederale, sempre separati, del 22 gennaio 2009 e del 15 aprile 2009 è troppo complessa per essere qui anche solo affrontata. Basti dire che il tema giuridico e di relazioni sindacali coinvolto riguarda da un lato la prevista possibilità per i contratti di secondo livello di derogare, in talune situazioni, alle previsioni del contratto nazionale, e dall’altra l’efficacia dei contratti collettivi, di tutti i livelli (e dunque confederale, nazionale e aziendale), in conseguenza della loro previa stipulazione non unitaria da parte delle organizzazioni dei lavoratori.

Quanto al primo aspetto, vengono in rilievo in particolare il punto 16 dell’accordo quadro del 22 gennaio 2009, secondo il quale «per consentire il raggiungimento di specifiche intese per governare, direttamente nel territorio o in azienda, situazioni di crisi o per favorire lo sviluppo economico ed occupazionale, le specifiche intese potranno definire apposite procedure, modalità

e condizioni per modificare, in tutto o in parte, anche in via sperimentale e temporanea, singoli istituti economici o normativi contratti collettivi nazionali di lavoro di categoria»; e l'art. 3 del citato e conseguente accordo del 15 aprile 2009, secondo cui «Le parti, rilevato che nei principali Paesi dell'Unione europea si è sviluppata negli ultimi venti anni una generale tendenza a favorire un progressivo decentramento della contrattazione collettiva, ritengono che una maggiore diffusione della contrattazione di secondo livello possa consentire di rilanciare la crescita della produttività e quindi delle retribuzioni reali [...] con il presente accordo interconfederale confermano la necessità che vengano incrementate, rese strutturali, certe e facilmente accessibili tutte le misure volte ad incentivare, in termini di riduzione di tasse e contributi, la contrattazione di secondo livello che collega aumenti salariali al raggiungimento di obiettivi di produttività, redditività, qualità, efficienza, efficacia ed altri elementi rilevanti ai fini del miglioramento della competitività nonché ai risultati legati all'andamento economico delle imprese, concordati fra le parti [...] la contrattazione di secondo livello si esercita per le materie delegate, in tutto o in parte, dal contratto collettivo nazionale di lavoro di categoria o dalla legge e deve riguardare materie ed istituti che non siano già stati negoziati in altri livelli di contrattazione, secondo il principio del “*ne bis in idem*” [...] le parti esamineranno preventivamente le condizioni produttive ed occupazionali e le relative prospettive, tenendo conto dell'andamento della competitività e delle condizioni essenziali di redditività dell'azienda».

Insomma, ce n'è a sufficienza per sostenere che la scelta, della maggior parte delle organizzazioni dei lavoratori e delle imprese, è quella di spostare, certo tendenzialmente, il sistema di relazioni contrattuali al livello di impresa o, quantomeno, di gruppo, come avvenuto per Fiat (su cui R. DE LUCA TAMAJO, *Le criticità del sistema di relazioni industriali*, in AREL, *Il caso Pomigliano, Europa Lavoro Economia*, 2010, n. 8/9, 31, e A. LASSANDARI, *Problemi e ricadute della contrattazione separata*, in DLRI, 2010, 2; C. DELL'ARINGA, *Il decentramento (organizzato) delle relazioni sindacali*, in www.generativita.it/idee/2011/05/09/il-decentramento-organizzato-delle-relazioni-industriali; A. MARESCA, *Accordi collettivi separati: tra libertà contrattuale e democrazia sindacale*, in RIDL, 2010, 1, I, 29-62; V. BAVARO, *Contrattazione collettiva e relazioni industriali nell'«archetipo» Fiat di Pomigliano d'Arco*, in QRS, 2010, n. 3; da ultimo A. BOLLANI, *Contratti collettivi separati e accesso ai diritti sindacali nel prisma degli accordi Fiat del 2010*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona” – IT, 2011, n. 124). Ed ovviamente ciò pone una serie di questioni giuridiche di difficile composizione, puntualmente emerse nelle decisioni che hanno preso in considerazione l'epilogo della vicenda, che potremmo definire Fiat-metalmeccanici, nelle sentenze della giurisprudenza di merito chiamata a giudicare, fondamentalmente, della antisindacalità di due, precise, fattispecie: la mancata applicazione in via esclusiva del ccnl metalmeccanici del 2008, siglato unitariamente da Cgil, Cisl e Uil; e, di contro, l'applicazione, da parte di talune imprese del settore metalmeccanico, legitti-

mate passive “quasi per caso”, del “nuovo” e separato ccnl stipulato il 15 ottobre 2009, anche a lavoratori non aderenti alle organizzazioni stipulanti, e per la precisione a quelli scritti alla Fiom-Cgil ovvero non iscritti ad alcun sindacato.

Come vedremo, le risposte della giurisprudenza sono variegata, sia per esito che per argomentazioni giuridiche e, volendo fare una prima e preliminare considerazione, ci pare che essa si sia equamente divisa (quattro e quattro, nel momento in cui si scrive) accogliendo o rigettando i ricorsi (per la tesi della antisindacalità si vedano Trib. Torino 20 maggio 2011; Trib. Torino 26 aprile 2011; Trib. Torino 18 aprile 2011; Trib. Modena 22 aprile 2011; *contra*, Trib. Torino 2 maggio 2011; Trib. Tolmezzo 10 maggio 2011; Trib. Ivrea 1° giugno 2011; Trib. Reggio Emilia 3 giugno 2011).

Ma la questione che si impone come principale, in tutte le decisioni e nelle ampie argomentazioni in tema, riguarda i poteri di stipulare contratti collettivi, rientranti *lato sensu* nella libertà sindacale, positiva oltre che negativa (cfr. per tutti F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *Diritto del lavoro*, vol. 1, *Diritto sindacale*, Utet, Torino, 2006, 56; G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, Cacucci, Bari, 2010, 55-57), di cui all'art. 39 Cost. e ancor più l'efficacia soggettiva dei contratti collettivi c.d. separati. A monte tuttavia è necessario prendere posizione su un cruciale aspetto, non strettamente giuridico, delle nostre relazioni industriali, ovvero il fenomeno dell'unitarietà della azione sindacale e le sue conseguenze, quelle sì giuridiche, in caso di contratti appunto non firmati da tutte le organizzazioni sindacali “storiche”.

Non vi è chi non riconosca come la separatezza nell'azione sindacale costituisca di per sé un caso, ed un problema, per i risultati effettivamente conseguibili dalle organizzazioni sindacali (da ultimo G.P. CELLA, *Verso una destrutturazione del sistema di contrattazione collettiva?*, relazione al Convegno nazionale del Centro studi D. Napoletano su *Nuovi assetti delle fonti nel diritto del lavoro*, Otranto, 10-11 giugno 2011). E tuttavia, occorre anche considerare che, seppure auspicata, tale unità d'azione non è certo imposta da alcuna norma, legale, contrattuale o statutaria, come puntualmente sono costretti a ricordarci almeno due organi giudicanti (si vedano in particolare Trib. Tolmezzo 10 maggio 2011, cit., 11, e Trib. Torino 2 maggio 2011, cit.).

Lineare corollario di quanto affermato è l'affermazione per la quale al caso in oggetto non può non applicarsi la regola, di derivazione giurisprudenziale, in tema di successione di contratti collettivi, secondo la quale nulla osta che quello successivo, di qualunque livello si tratti, deroghi a quello precedente, fermi restando i diritti acquisiti (sul punto già M. GRANDI, nella nota relazione alle Giornate di studio Aidlass, 16-18 maggio 1981, *Rapporti tra contratti collettivi di diverso livello*). Tale conclusione, ovviamente, si muoveva tuttavia con riguardo all'azione unitaria da parte delle tre maggiori confederazioni; ma di lì a poco anche questo dogma avrebbe fatto scrivere a Massimo D'Antona (si veda *ex pluribus L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *DLRI*, 1991, 455-487) che seppure derogabili, i prodotti contrat-

tuali dovrebbero, auspicabilmente, appartenere al «medesimo ordine contrattuale», cioè a dire promanare dai medesimi soggetti rappresentativi ai diversi livelli.

E qui sta il punto centrale dell'insieme delle decisioni prese in considerazione nel presente scritto, tutte ruotanti intorno al problema, giuridico oltre che politico-sindacale, della legittimità ed efficacia di contratti collettivi non stipulati da tutte le organizzazioni sindacali e, di conseguenza, della applicabilità di contratti non del tutto condivisi, col rischio evidente di delineare così profili di antisindacalità.

In tal modo è stato possibile, per alcuni giudici, affermare senza tema di smentita che nulla impedisce «ad alcune delle parti [...] di rinegoziare e modificare le clausole contrattuali, salvo poi stabilire se [...] l'accordo separato dia luogo ad una successione di contratti collettivi ovvero realizzi un nuovo e diverso contratto» (Trib. Torino 2 maggio 2011, cit.).

Così che la questione appare facilmente riducibile, si è già detto, a quella dell'efficacia soggettiva dei diversi contratti collettivi stipulati nel tempo e con parti diverse – nella specie i ccnl metalmeccanici del 2008 e del 2009 –, che deve essere risolta, evidentemente, con riguardo ai mezzi tipicamente privatistici dell'iscrizione al sindacato stipulante ovvero dell'adesione dei singoli alle organizzazioni stipulanti. Tenendo presente anche, come efficacemente affermato dall'ultima decisione citata, che nei confronti dei lavoratori non iscritti nessuno, neppure il sindacato dissenziente e mossosi con lo strumento dell'art. 28 Stat. lav., può rivendicare altro che poteri di «persuasione e proselitismo che compete a tutte le organizzazioni sindacali» (nello stesso senso Trib. Ivrea 1° giugno 2011, cit., ove si distingue opportunamente tra piano oggettivo dei comportamenti e piano probatorio, ritenendo che il sindacato ricorrente avrebbe “sublimato” l'oggetto della prova – la disapplicazione del contratto del 2008 – in un fatto già *ex se*, e dunque *a priori*, dimostrato).

Se questo è vero, vanno valutate negativamente prese di posizione tipicamente politico-sindacali piuttosto che giuridiche da parte di taluni Giudici. Basti quale esempio, e rinviando al paragrafo finale per ulteriori considerazioni sulle sopra citate sentenze, quanto scritto a proposito del «discredito che il recesso *ante tempus* (da un contratto collettivo, quello del 2008) è idoneo a cagionare nei confronti del sindacato ricorrente», ovvero circa la accettazione degli aumenti retributivi da parte degli iscritti alla Fiom, sulla base del nuovo contratto del 2009, vista non quale adesione al medesimo (e nuovo) contratto ma al contrario quale «anticipo unilaterale erogato dalle imprese», peraltro idoneo a configurare una condotta antisindacale (Trib. Torino 18 aprile 2011, cit.).

Ancor più evidente, in tal senso, appare quanto scritto con riguardo alla «normalità della dialettica sindacale», ravvisabile nel mantenimento dell'unità sindacale. E *a fortiori* nella affermazione per la quale l'operatività della clausola di cui all'art. 2, comma 3, sez. III, ccnl metalmeccanici 20 gennaio 2008, relativa alla ultrattività dell'accordo disdettato sino alla sua sostituzione con il successivo contratto nazionale, risulterebbe operativa solo in presenza della

richiamata unità sindacale (così Trib. Torino 26 aprile 2011, cit.; ma *contra*, efficacemente, Trib. Torino 2 maggio 2011, cit., che ritiene «non utilmente apprezzabile la clausola di ultrattività in ipotesi di frattura sindacale»; e Trib. Tolmezzo 17 maggio 2011, cit.).

Insomma, per alcune delle decisioni sul punto le imprese, e il sistema imprenditoriale nel suo complesso, dovrebbero mantenere un «atteggiamento di neutralità» rispetto alla contrapposizione in corso e «tenere altresì una condotta che [...] non costituisca lesione anche solo della funzione, della credibilità e dell'immagine del sindacato», riprendendosi così testualmente un ricorso della Fiom-Cgil (*ibidem*). Ma soprattutto è un passaggio della sentenza da ultimo richiamata che chiarisce l'intento – se ci si passa il termine normalmente utilizzato *a contrario* – di “destrutturazione” della più ampia operazione di riforma della struttura contrattuale, condivisa, è bene ricordarlo, dalla maggior parte dei sindacati del settore metalmeccanico e delle confederazioni, tesa a consentire, con taluni e rigorosi limiti, deroghe al contratto collettivo nazionale (si vedano in proposito le norme contrattuali citate *supra*, § 2; per una raccolta dei materiali e di alcune opinioni si veda anche *Gli accordi sindacali separati*, in *Boll. spec. Adapt*, 2011, n. 32; e già V. BAVARO, *Contrattazione collettiva e relazioni industriali nell'“archetipo” Fiat di Pomigliano d'Arco*, in *QRS*, 2010, n. 3, 5).

3. Sebbene diversamente orientate, tuttavia, le citate decisioni affrontano ma non risolvono la questione fondamentale che, non a caso, in questi tempi interessa massimamente la principale associazione degli imprenditori (Confindustria): ovvero come sia possibile addivenire a risultati contrattuali, seppure non condivisi da tutti i sindacati dei lavoratori, ma comunque in grado di essere giuridicamente efficaci nei confronti di tutti i lavoratori appartenenti all'impresa, a prescindere dunque dall'iscrizione ad una associazione rappresentativa firmataria. E allo stesso modo si ricerca lo strumento attraverso il quale risolvere la possibile coesistenza di più contratti, efficaci nel medesimo arco temporale ma stipulati da soggetti diversi, esattamente il caso che ci occupa.

Ora, rimanendo nell'alveo del diritto dei privati, una soluzione appare lontana, o meglio strettamente legata alla preliminare disciplina – in via contrattuale o legale – dei meccanismi di rappresentanza sindacale. Posto che addirittura sul versante della rappresentanza imprenditoriale la situazione non appare chiara e definita, giuste le spinte nel senso di una maggiore regolazione delle relazioni di lavoro a livello aziendale se non, addirittura, “solo” aziendale, è evidente che, stanti i rapporti attuali tra le grandi confederazioni, non era alle viste un accordo sul punto; sebbene esso fosse auspicato anche dalla mediazione svolta dal Ministero del lavoro.

Sarebbe rimasto così, come emerso nel recentissimo dibattito (cfr. per tutti L. MARIUCCI e P. ICHINO, diffusamente in www.pietroichino.it; ma si veda anche l'ampia discussione in *RIDL*, 2010, *passim*; L. MARIUCCI, *Le libertà individuali e collettive dei lavoratori*, in *RIDL*, 2011, I, 51-52; P. TOSI, *Lo Statuto*

dei lavoratori (40 anni dopo), ivi, 23; *amplius* si veda *ADL*, 2010, n. 6, dedicato a *Lo shock di Pomigliano sul diritto del lavoro: il sistema collettivo e il rapporto individuale*, con interventi di F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, M. BROLLO e R. PESSI), l'approdo ad un provvedimento legislativo, che prevedesse da un lato dei meccanismi per il riconoscimento concreto della rappresentatività delle organizzazioni sindacali, eventualmente sulla falsa riga di quanto affermato nel lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche; ciò che tuttavia aprirebbe l'annosa problematica della perdurante sopravvivenza dell'art. 39, commi 2-4, Cost.

Da un altro lato, e una volta accertata la rappresentatività delle organizzazioni firmatarie, che i contratti collettivi, in specie aziendali, siano efficaci verso tutti i lavoratori, iscritti o meno.

Non è un caso tuttavia che sia questo l'oggetto della recente e febbrile negoziazione delle parti sociali, e in particolare che su questi aspetti anche la Cgil si sia presentata come parte attiva, probabilmente anche al fine di impedire l'approvazione di un provvedimento legislativo, non pienamente condiviso sullo stesso versante sindacale dei lavoratori; una negoziazione alla quale è seguito, improvvisamente, un accordo che dovrebbe, nelle intenzioni degli attori, porre fine o comunque ridurre il tasso di litigiosità nelle relazioni industriali italiane in un momento cruciale per lo stesso sistema-paese.

La menzionata fibrillazione ha portato dunque alla stipulazione, il 28 giugno 2011, in tempi brevi e senza grandissima fatica, ad un nuovo accordo interconfederale sul quale vanno fatte alcune preliminari considerazioni, in attesa di vederlo concretamente all'opera.

In primo luogo è facile comprendere che il raggiungimento di un ampio accordo, comprensivo della Cgil, sino ad oggi estranea a simili operazioni di riscrittura delle regole, trova ragione in una particolare situazione "esterna": divisioni nell'ambito di Confindustria, legate proprio al caso Fiat; il mutato quadro politico; il legame evidente tra ala estrema della Cgil, nonché la Fiom, e soggetti estranei al sistema intersindacale ma rappresentativi di una forte istanza di cambiamenti sociali.

Ebbene, tutto ciò ha evidentemente spinto, come normalmente accade, ad una rivitalizzazione del legame, forse anche corporativo, tra le grandi confederazioni, da una parte e dall'altra. Se con lo Statuto dei lavoratori si è potuto parlare di "istituzionalizzazione" delle spinte provenienti dalla base (G. ZILIO GRANDI, *Diritti sociali e diritti nel lavoro*, Giappichelli, Torino, 2006), allo stesso modo pare a noi che l'accordo appena siglato risponda, in ultima istanza, a motivazioni politico-sindacali in buona misura condivisibili, consistenti nel predisporre in tempi molto veloci una regolamentazione, seppure solo intersindacale, dei problemi, certo non nuovi, che hanno sostanzialmente "bloccato" le relazioni sindacali italiane: rappresentanza sindacale e, conseguentemente, efficacia *ultra partes* dei contratti collettivi.

Trattandosi di un primo commento, per così dire "a caldo", possono farsi solo alcune brevi considerazioni. Le parti finalmente condividono un criterio teso a

“certificare”, da parte dell’Inps, la rappresentatività delle diverse organizzazioni sindacali dei lavoratori, sulla base dei «dati associativi riferiti alle deleghe relative ai contributi sindacali conferite dai lavoratori» che saranno poi ponderati con «i consensi ottenuti nelle elezioni periodiche delle rappresentanze sindacali unitarie»: insomma l’oramai classico mix tra criterio associativo (ma certificato) e criterio elettivo, che già nelle pubbliche amministrazioni ha dato una discreta prova di affidamento, che sfocia poi nella legittimazione a negoziare, a livello di categoria, se superiore al 5%, per ciascuna organizzazione sindacale, «del totale dei lavoratori della categoria cui si applica il contratto collettivo», e quindi ad applicare generalmente il ccnl secondo i meccanismi privatistici (adesione esplicita, implicita, etc.) sui quali ci si è sopra soffermati.

Ribadito che il contratto collettivo nazionale di lavoro ha la funzione «di garantire la certezza dei trattamenti economici e normativi comuni per tutti i lavoratori del settore ovunque impiegati nel territorio nazionale» (e riecheggia qui la teorica del ccnl come disciplina minima di *default*), l’accordo tratta poi dell’accordo aziendale con specifico riguardo alla sua efficacia soggettiva. I contratti aziendali sono infatti ritenuti efficaci per tutto il personale in forza e vincolanti per tutte le associazioni sindacali firmatarie dell’accordo del 28 giugno *solo* se approvati dalla maggioranza dei componenti delle rappresentanze sindacali unitarie; ovvero, in presenza di Rsa, *solo* se approvati dalle Rsa costituite nell’ambito di associazioni sindacali destinatarie della maggioranza delle deleghe riferite ai contributi sindacali conferite dai lavoratori dell’azienda nell’anno precedente a quello in cui avviene la stipulazione ed *altresì* previo voto favorevole del 50% più uno dei lavoratori, purché abbia partecipato alla consultazione il 50% più uno degli aventi diritto.

Il punto per così dire “di cronaca” sta in ciò che il punto 6 dell’accordo prevede che i contratti collettivi aziendali stipulati secondo le regole appena ricordate e che definiscono «clausole di tregua sindacale tese a garantire l’esigibilità degli impegni assunti» è evidentemente ispirato dalla vicenda Fiat, o meglio dalle questioni emerse alla luce dei contratti aziendali di Pomigliano dapprima e Mirafiori poi. In una parola lo stesso tema che viene affrontato, e in parte risolto, dall’accordo interconfederale. Solo che proprio il punto 6 citato non si spinge a “legittimare” *ex post* le clausole di quegli accordi; chiarendo che le clausole di tregua hanno «effetto vincolante esclusivamente per tutte le rappresentanze sindacali dei lavoratori [...] e non per i singoli lavoratori».

Quanto alla ulteriore e centrale questione attinente alla possibilità di deroghe aziendali al contratto collettivo nazionale di categoria, anch’essa emergente dalla vicenda Fiat, il punto successivo dell’accordo interconfederale parla, non a caso, non di deroghe, ma di «strumenti di articolazione contrattuale» attivabili a livello aziendale, e di «intese modificative delle regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro nei limiti e con le procedure previste» dagli stessi; purché, e non è una novità perché era già previsto

nell'accordo interconfederale separato del 2009, «anche in via sperimentale e temporanea», ove l'espressione “anche” fa comprendere come si tratti di una possibilità ampiamente riconosciuta.

Ciò che non era condiviso nel 2009, dunque, lo è oggi, presumibilmente per i motivi che si sono cercati di chiarire sopra, anche in assenza di previsioni dei contratti collettivi nazionali o nella loro inerzia. Ma, e in ciò trova conferma l'accennato percorso di “istituzionalizzazione” ed altresì di “razionalizzazione” del sistema sindacale del nuovo accordo interconfederale, con l'intervento e «l'intesa delle organizzazioni sindacali firmatarie del presente accordo interconfederale».

4. Ma tornando alle argomentazioni giuridiche delle decisioni sopra richiamate, e volendo raffrontare le indicazioni provenienti dalle organizzazioni di categoria e dalla dottrina con il substrato tecnico-giuridico delle questioni, che ovviamente non risulta indifferente, occorre svolgere ulteriori considerazioni sullo stato dell'arte e sulle interpretazioni adottate dai giudici.

Una prima considerazione deve riguardare l'art. 39 Cost. In altre sedi avevamo suggerito che, in mancanza di alternative, il dilemma sui commi 2, 3, e 4, avrebbe potuto procedersi alla attuazione/aggiramento della tanto discussa norma costituzionale; in fondo, come suggerito da indimenticabile dottrina (G. PERA, in G. PERA, M. PAPALEONI, *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2003, 159), la stessa Costituzione ha recepito l'idea per la quale occorre, per applicare generalmente i contratti collettivi, raggiungere la maggioranza «nel complesso sindacalmente organizzato» e accolto altresì la soluzione per la quale “conta la maggioranza”, ciò che non è posto in dubbio dalla mancata registrazione dei sindacati dei lavoratori e delle organizzazioni delle imprese (viene richiamata in proposito C. Cost. 26 gennaio 1990, n. 30, in *GC*, 1990, I, 1444). L'alternativa, che non a caso si appalesa nuovamente proprio di recente, è la abrogazione dei commi inattuati della norma costituzionale, come è emerso dal dibattito svoltosi al convegno Aidlass del 24-25 giugno 2011 a Copanello (si veda in specie la relazione di F. LUNARDON, *Il contratto collettivo aziendale: soggetti ed efficacia*, 18 ss.).

Sebbene relative al diverso profilo della presunta violazione delle prerogative coperte dall'art. 28 Stat. lav., le decisioni esaminate non accennano minimamente – ed opportunamente – alla questione considerata. E tuttavia fanno ampio richiamo al principio di libertà sindacale di cui al primo comma dell'art. 39, reale *pass-partout* di ogni argomentazione in materia e soprattutto fondamento della mancata applicazione generalizzata di un contratto collettivo nel sistema giusindacale attuale (cfr. chiaramente in questo senso Trib. Reggio Emilia 3 giugno 2011, cit., che pure giunge ad accogliere il ricorso *ex art.* 28 Stat. lav.; lo stesso Trib. Torino 26 aprile 2011, cit., conferma da un lato la teorica dell'adesione, esplicita o implicita, al contratto collettivo nazionale; e dall'altro la possibilità, per ciascuna organizzazione sindacale e proprio sulla base dell'art. 39 Cost., di rinegoziare con la controparte il precedente contratto collettivo, in ipotesi sottoscritto insieme a “tutte” le altre sigle).

La verità è che, dopo aver riaffermato, *in apicibus*, i principi fondamentali del nostro sistema sindacale, alcune delle decisioni che – è bene non dimenticarlo, conseguono a cause pilota – spostano il campo del ragionamento e della argomentazione anche sul piano del diritto civile (ad es. richiamandosi l'art. 1420 c.c.; Trib. Torino 26 aprile 2011), per arrivare a giustificare ed anzi a richiedere al datore di lavoro «un atteggiamento di neutralità rispetto alla contrapposizione in corso» nel caso di lacerazione dell'unità sindacale. La quale tuttavia, per quel che si è sin'ora detto, non è “presupposta” dalla normativa costituzionale né, occorre rilevarlo, dalle disposizioni dello Statuto dei lavoratori, che infatti, proprio con riguardo alla legittimità attiva di cui all'art. 28 della stessa legge, individua soggetti “locali” e, aggiungiamo noi, appartenenti anche ad una sola organizzazione sindacale.

Vero è, proseguendo nella disamina di una delle decisioni più discutibili, che l'art. 2, comma 3, sez. III, del ccnl industria metalmeccanica del 2008 prevede il proprio rinnovo salvo disdetta, nonché, anche in quest'ultimo caso, la propria ultrattività «fino a che non sia stato sostituito dal successivo contratto nazionale»; ma vero è anche che la richiamata disdetta del ccnl del 2008 è stata inviata da parte di Federmeccanica (ovvero l'organizzazione rappresentativa delle imprese nei cui confronti sono stati proposti i ricorsi ex art. 28 Stat. lav.) in data 22 settembre 2010.

E d'altro canto che il principio di libertà sindacale, positiva e negativa, campeggi in tali cruciali ambiti è confermato anche dalla *impossibile* riferibilità del contratto collettivo per il settore metalmeccanico del 2008 a lavoratori non iscritti al sindacato ricorrente ovvero non iscritti ad alcuna organizzazione e neppure richiedenti in tal senso (cfr. Trib. Torino 20 maggio 2011, cit.). Per dirla più semplicemente, come si è ritenuto in parte lesivo delle prerogative della organizzazione sindacale ricorrente l'applicazione, in realtà non del tutto pacificamente dimostrata, da parte delle imprese convenute, del ccnl del 2009, e non invece di quello del 2008, in quanto appunto condotta pregiudizievole «della funzione, della credibilità e dell'immagine dell'organizzazione sindacale dissenziente» (Trib. Torino 26 aprile 2011, cit., che incredibilmente scrive anche di «intendimento e attitudine antisindacale» con riguardo alla prospettiva, evidenziata dalla convenuta, di richiedere la restituzione degli aumenti retributivi corrisposti in applicazione del “nuovo” contratto collettivo del 2009); allo stesso modo non si potrà disconoscere la possibilità, per le organizzazioni sindacali stipulanti il ccnl del 2009, di vedere applicato il medesimo ai propri iscritti e altresì ai lavoratori – eventualmente già iscritti al sindacato dissenziente – che ne facciamo richiesta.

Insomma, se nelle fattispecie prese in esame è possibile vedere una rinascita dell'innovativo (all'epoca) strumento statutario, pare a noi che la più ampia vicenda incentrata sulla successione di disomogenei contratti di categoria ma anche, di sottofondo, sullo spostamento “a valle” del sistema delle relazioni sindacali italiane, ponga in evidenza anche una sorta di rinascita dell'individuo all'interno delle citate relazioni; non più e non solo come *free*

rider in sede prevalentemente giudiziaria, ma anche e soprattutto come soggetto responsabile delle proprie scelte di appartenenza o meno al sistema rappresentativo, con gli strumenti che il sistema ha anche di recente e finalmente apprestato (accordo interconfederale 28 giugno 2011, con particolare riguardo al caso in cui l'accordo viene sottoposto all'approvazione dei lavoratori). Tutto ciò sulla base del fondamentale principio di libertà sindacale che *ancora* connota il nostro ordinamento giuridico.

Gaetano Zilio Grandi

Professore ordinario di Diritto del lavoro – Università Ca' Foscari di Venezia