

ADAPT - Scuola di alta formazione sulle relazioni industriali e di lavoro

*Per iscriverti al **Bollettino ADAPT** [clicca qui](#)*

*Per entrare nella **Scuola di ADAPT** e nel progetto **Fabbrica dei talenti** scrivi a:
selezione@adapt.it*

Bollettino ADAPT 20 maggio 2024, n. 20

In data 31 gennaio 2024 la Corte di Cassazione è tornata nuovamente a pronunciarsi su una delle tematiche più delicate in tema di relazioni industriali, vale a dire la discrezionalità e la libertà del datore di lavoro nella scelta e successiva applicazione del contratto collettivo. L'ordinanza n. 7203/2024 va ad arricchire l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale, che la Corte di legittimità e i giudici di merito portano avanti dalla celebre sentenza n. 2665 del 26 marzo 1997 della stessa Cassazione. Da ormai quasi trent'anni, infatti, attestata la perdurante inattuazione della seconda parte dell'articolo 39 della Costituzione, la giurisprudenza ha identificato i contratti collettivi di lavoro quali negozi giuridici di diritto comune, che, in quanto tali, esplicano i loro effetti esclusivamente nei confronti degli iscritti alle associazioni sindacali e datoriali stipulanti, nonché nei confronti di coloro i quali tramite un atto di volontà esplicito o implicito, vi abbiano prestato adesione. Va da sé dunque che, nel sistema descritto, risulta inapplicabile il disposto del comma 1 dell'articolo 2070 c.c., il quale afferma che «l'appartenenza alla categoria professionale, ai fini dell'applicazione del contratto collettivo, si determina secondo l'attività effettivamente esercitata dall'imprenditore», poiché la disposizione finirebbe con il sottintendere un'efficacia generalizzata e automatica del contratto collettivo nei confronti di tutti i datori di lavoro e lavoratori afferenti ad una determinata categoria professionale.

L'affermarsi di questa interpretazione giurisprudenziale, insieme alla proliferazione dei CCNL i cui ambiti di applicazione sono spesso vaghi e sovrapponibili, ha ampliato la libertà di scelta del contratto collettivo in favore del datore di lavoro, che incontra, quale unico ostacolo, la sola ed eventuale opposizione da parte del lavoratore subordinato, potendo quest'ultimo manifestare, in sede di costituzione del rapporto individuale di lavoro, la volontà di applicare un diverso CCNL rispetto a quello proposto dal datore di lavoro. A ben vedere, però, una tale circostanza, per quanto possibile, si manifesta raramente.

Ripercorrendo brevemente i fatti oggetto dell'ordinanza emessa dalla Suprema Corte, è

da rilevare che, nel caso di specie, due lavoratori hanno agito in primo grado presso il Tribunale di Roma, lamentando l'applicazione da parte della società datrice di lavoro nei loro confronti di un diverso contratto collettivo, il CCNL Multiservizi, rispetto a quello applicato a tutti gli altri dipendenti precedentemente assunti, ovvero il CCNL Terziario, Distribuzione e Servizi. Nello specifico, dunque, i ricorrenti chiedevano l'applicazione del contratto collettivo applicato agli altri dipendenti e la condanna del datore di lavoro al pagamento delle differenze retributive.

Il giudice di primo grado, qualificata l'attività professionale svolta dai due ricorrenti come attività accessoria rispetto a quella principale della società datrice di lavoro, **aveva rigettato il ricorso sulla base del consolidato orientamento giurisprudenziale che riconosce la possibilità del datore di lavoro di applicare un diverso CCNL ai dipendenti impiegati in attività accessorie e/o complementari. Successivamente la Corte d'appello di Roma**, pur ritenendo che la società non esercitasse distinte attività di impresa e dunque negando l'accessorietà dell'attività svolta dai ricorrenti e riconoscendola quale attività rientrante in quella principale aveva **rigettato comunque il ricorso presentato sulla base del disposto dei commi 1 e 2 dell'art. 2070 c.c.** Secondo la Corte territoriale, infatti, l'attività svolta dalla società rientrava a pieno titolo nel perimetro del CCNL Multiservizi e, dunque, per ottenere l'applicazione dell'altro contratto collettivo, i ricorrenti avrebbero dovuto provare, ai sensi dell'articolo 2070, co. 1 c.c., che l'attività effettivamente svolta rientrasse invece nel CCNL Terziario Distribuzioni e Servizi.

In disaccordo con la decisione emessa dai giudici d'appello, i due ricorrenti hanno adito la Suprema Corte lamentando un'errata applicazione dell'art. 2070 c.c. **La Corte di Cassazione nell'accogliere l'istanza presentata dai due lavoratori dipendenti**, ha cassato la sentenza della Corte d'appello, la quale si fondava su una lettura della norma errata ed ormai superata da tempo.

Ciò che agli occhi della Suprema Corte ha reso inaccettabile la ricostruzione operata in secondo grado è l'aver fondato l'intera pronuncia sul ragionamento per cui il CCNL applicabile in una data realtà professionale va identificato sulla base del criterio merceologico e cioè se quella attività rientra o meno nell'ambito di applicazione del CCNL in questione, senza tenere in considerazione se vi sia o meno stata la volontà delle parti di aderire a quel dato contratto collettivo. In questo modo la Corte d'Appello ha nei fatti negato l'orientamento precedentemente richiamato per cui, essendo i CCNL dei contratti di diritto comune rispondenti alle tradizionali regole di diritto privato, elemento centrale è la volontà negoziale delle parti; a dover prevalere dunque, secondo l'orientamento al quale nel caso di specie la Cassazione si accoda, è la scelta esplicita o implicita compiuta dal datore di lavoro.

La Suprema Corte ribadisce, dunque, **il principio di diritto** per cui l'individuazione del contratto collettivo da applicare al rapporto di lavoro «va fatta unicamente sulla base delle regole dei contratti in generale ed attraverso l'indagine della volontà delle parti, risultante, oltre che da espressa pattuizione, anche implicitamente dalla protratta e non contestata applicazione di fatto di un determinato contratto collettivo».

Sempre secondo quanto affermato dai giudici, basandosi questi ultimi su quella che è oramai una prassi ben nota con riferimento alle modalità di adesione da parte del datore di lavoro, il quale non sia parte di nessuna associazione datoriale, ad un dato CCNL, «tale recepimento viene solitamente effettuato [...] quando il datore ne fa applicazione in via di fatto, seppur in assenza di adesioni espresse o il lavoratore ne chieda l'applicazione in via giudiziale (adesione implicita)».

I giudici di legittimità, dunque, con riferimento alla situazione in esame, individuano proprio un caso di adesione implicita del datore di lavoro al CCNL Terziario a causa dell'applicazione reiterata del suddetto contratto nei confronti di tutti i dipendenti assunti precedentemente rispetto ai due soggetti ricorrenti. A conferma di ciò si aggiunge la decisione della società di iniziare ad applicare in corso di rapporto, a far data dal novembre 2023, il CCNL Terziario ai medesimi ricorrenti.

La Corte, quindi, riconosce come la «reiterata e costante applicazione di fatto del CCNL all'interno di una medesima impresa [...] configura un comportamento concludente con valore negoziale, con insorgenza a carico del datore di lavoro dell'obbligo di rispettare il medesimo CCNL anche nei confronti dei nuovi assunti i quali ne abbiano richiesto l'applicazione». Attraverso questa argomentazione, la Corte tenta di dare contenuto concreto a ciò che la prassi chiama adesione implicita, cercando di porre un ragionevole limite alla discrezionalità del datore di lavoro e al contempo garantire una sorta di "certezza del diritto" nei confronti dei lavoratori dipendenti di una medesima realtà aziendale, i quali hanno diritto a vedersi applicata una uniformità di trattamento.

L'ordinanza appena esaminata, coerentemente alla giurisprudenza citata e dalla quale trae ispirazione, riconferma quel principio di diritto enunciato dalla "sentenza madre" del 1997, andando a dare contenuto e specificità all'espressione «coloro che, esplicitamente o implicitamente, al contratto abbiano prestato adesione».

Tuttavia, pur allineandosi alla tesi giurisprudenziale maggioritaria, che come appena

segnalato sostiene la libertà contrattuale del datore di lavoro, **quest'ordinanza tenta al contempo di porvi un argine** sostenendo che sì, la scelta del CCNL è libera, ma deve comunque essere coerente con i comportamenti intrapresi dal datore di lavoro nei confronti della generalità dei lavoratori dipendenti che svolgano una medesima attività.

Marta Migliorino

ADAPT Junior Fellow Fabbrica dei Talenti

 [@martamigliorino](https://twitter.com/martamigliorino)