

Working Paper

ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del lavoro e sulle Relazioni industriali

In collaborazione con il Centro Studi Internazionali e Comparati Marco Biagi

Le rappresentanze sindacali in azienda tra contrattazione collettiva e giustizia costituzionale. Prime riflessioni a partire da Corte costituzionale n. 231/2013

di Mariella Magnani

Intervento al convegno promosso dall'Aidlass, *Le rappresentanze sindacali in azienda: contrattazione collettiva e giustizia costituzionale*, Roma, 16 settembre 2013

Working Paper ADAPT, 25 settembre 2013, n. 135

ISSN 2240-273X – Registrazione n. 1609, 11 novembre 2001 – Tribunale di Modena

Manca, nel titolo di questo convegno, il riferimento ad un interlocutore o, meglio, vi è un interlocutore occulto: il legislatore, il cui intervento non solo è evocato dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza dello scorso luglio (Corte cost. n. 231/2013), ma è ritornato ad occupare – come peraltro periodicamente accade – il dibattito politico-sindacale, sia pure con diverse sfumature ed accenti. Dopo i primi trent'anni di sostanziale oblio, se non di rifiuto, dall'adozione della Carta costituzionale, il discorso sull'intervento legislativo negli ultimi trent'anni, per usare una periodizzazione grossolana, torna ciclicamente: limitandoci ai dibattiti ufficiali promossi dalla nostra Associazione, è dal convegno AIDLASS di Macerata del 1989 che si discute della necessità di un intervento del legislatore per la verifica della rappresentatività del sindacato, con tanto di progetti di legge destinati a restituire razionalità al nostro diritto sindacale.

Una legge così detta sulla rappresentanza sindacale oggi sembra ineludibile a molti ed è chiesta a gran voce da uno dei protagonisti della attuale stagione del diritto sindacale, se è vero che Fiat nel suo comunicato del 2 settembre 2013, lungi dal preannunciare “distensivamente” il riconoscimento della r.s.a. di FIOM-CGIL, pone l'accento sull'ineludibilità di un intervento legislativo perché “la certezza del diritto in una materia così delicata come quella della rappresentanza sindacale e dell'esigibilità dei contratti” è una *condicio sine qua non* per la intrapresa in Italia (anzi, testualmente, “per la continuità stessa dell'impegno industriale di Fiat in Italia”). Si pone qui l'accento su un problema reale, cioè la tenuta degli accordi sindacali (espresso con la formula suggestiva della “esigibilità” dei contratti collettivi) che, tuttavia, difficilmente di per sé una legge sulla rappresentanza sindacale – in una situazione di radicale divisione del movimento sindacale, sconosciuta in altri Paesi – potrebbe risolvere, a meno che non si accompagni ad una limitazione del conflitto.

D'altra parte, il 31 maggio 2013, a completamento, per il momento, di una stagione di accordi interconfederali, è stato stipulato un accordo unitario tra Confindustria e CGIL, CISL e UIL (che poi è stato anche sottoscritto da UGL, CISAL e CONFISAL) incentrato sulla titolarità contrattuale, sulle procedure e le condizioni dell'efficacia *erga omnes* dei contratti nazionali, che non supera, ma si salda al precedente accordo del 28 giugno 2011, incentrato sulla struttura della contrattazione e sulla contrattazione aziendale. Col che i *principi* di un nuovo assetto contrattuale quanto a soggetti, procedure, efficacia degli accordi sembrano finalmente scritti, tra l'altro in apparente aderenza ad un modello già conosciuto – quello del pubblico impiego –; sicché ad alcuni è parso che il vagheggiato intervento legislativo fosse lì a portata di mano: basterebbe riprendere i contenuti di questi accordi (Liso, 2013; Vallebona, 2013).

Ma si tratta di una valutazione affrettata: appunto solo i *principi* – e neppure tanto chiaramente – sono scritti, demandandosi la definizione di *regole* decisive (si pensi, ad es., alle modalità di consultazione dei lavoratori, prevista dal Protocollo d'intesa quale condizione aggiuntiva per l'acquisizione di efficacia generalizzata dei contratti) alla contrattazione nazionale.

E poi come si fa ad ipotizzare un intervento legislativo consacratore senza neppure una fase di sperimentazione? E dal momento che, in questo periodo di grandi sommovimenti, non è chiara nella realtà – ma, a ben vedere, neppure negli accordi – la struttura contrattuale, ed in particolare la posizione del contratto nazionale e del contratto aziendale?

Del tutto diversa è la situazione nel pubblico impiego. Venendosi da una disciplina autoritativa (la legge), era chiara e pressoché inevitabile – stante anche la peculiarità del

datore di lavoro e delle regole che ne disciplinano l'azione – la struttura a due livelli con prevalenza del livello superiore costruito su comparti predefiniti. Non così per il settore del lavoro privato, dove pure la definizione dei comparti resta un problema aperto (Viscomi, 2013).

2. Tanto vale allora abbandonare facili suggestioni (“la soluzione è a portata di mano”) ed affrontare con pazienza l'analisi di come si sta ricomponendo ad opera di svariati attori (dalla Corte costituzionale alle parti sociali, al legislatore storico, con l'art. 8 della l. n. 148) il quadro regolatorio delle relazioni industriali al fine di saggiarne elementi di coerenza ed incoerenza e forse da qui pervenire a più meditate conclusioni.

Bandolo della matassa è indubbiamente l'art. 19 St. lav. così come risultante dalla recentissima sentenza della Corte costituzionale n. 231/2013.

L'art. 19 dello Statuto dei lavoratori è sempre stato punto d'attacco privilegiato per chi intendesse affrontare qualsiasi discorso sulla democrazia e sulla rappresentanza sindacale, perché, come è stato giustamente osservato (Bellocchi, 2011), è qui che la legge seleziona, include ed esclude, al fine della attribuzione di una serie importante di prerogative funzionali alla presenza del sindacato in azienda e anche, sia pure indirettamente, alla contrattazione collettiva.

La Corte costituzionale non si è accontentata di una sentenza conservatrice di rigetto o di rigetto-monito e neppure, come parrebbe ad una prima lettura, additiva di principio, ma ha pronunciato una sentenza manipolativa del testo della norma, che essa stessa definisce di tipo additivo (cioè di implementazione del diritto vigente: Ghera, 2013). Essa ha mostrato di non credere alla prospettazione, fatta propria dalla difesa datoriale, circa la ragionevolezza dell'attribuzione della tutela privilegiata al sindacato che assuma la funzione di gestione responsabile del conflitto industriale: vale a dire la prospettazione per cui ben si giustifica il privilegio del sindacato che, stipulando il contratto applicato nell'unità produttiva, assume una concreta responsabilità contrattuale, giacché condivide il raggiungimento di un equilibrio che consente la composizione e la prevenzione del conflitto. Si tratta di una impostazione che, portata fino in fondo, implicherebbe un sindacato di merito sulle opzioni di politica sindacale perseguite, sulla giustificatezza del rifiuto della soluzione negoziale prescelta da altri attori; un sindacato confliggente con il principio stesso di autonomia e, dunque, di libertà contrattuale e sindacale.

Nell'ottica dell'ordinamento intersindacale, ben si comprende che determinati diritti e prerogative vengano attribuiti in funzione del mutuo riconoscimento e dello scambio negoziale (in sostanza, della adesione ad un determinato ordine contrattuale). Ma che l'ordinamento statale riconosca diritti e prerogative in funzione della sottoscrizione di un contratto collettivo, dunque di una determinata composizione di interessi che dovrebbe essere lasciata alla libera determinazione delle parti, finisce per impingere nella stessa autonomia e dunque libertà sindacale. È quanto osserva la Corte quando parla di “una forma impropria di sanzione del dissenso, che innegabilmente incide, condizionandola, sulla libertà del sindacato in ordine alla scelta delle forme di tutela ritenute più appropriate per i suoi rappresentati”; con evidente *vulnus* “all'art. 39, primo e quarto comma, Cost. per il contrasto che, sul piano negoziale, ne deriva ai valori del pluralismo e della libertà di azione della organizzazione sindacale”.

Quella libertà contrattuale che solo sbrigativamente la Corte costituzionale, con l'ordinanza n. 345 del 1996, aveva ritenuto non incisa dall'art. 19 St. lav., (“l'alternativa prospettata dal Pretore di Brindisi può bensì in qualche misura condizionare il sindacato, ma non viziandone la determinazione volitiva, bensì come fattore del calcolo

costi-benefici che esso, come ogni contraente, deve compiere per valutare la convenienza di stipulare o no il contratto”) e solo perché si era in presenza di regole, non scritte, che rendevano i sindacati più rappresentativi componenti strutturali della contrattazione collettiva.

Dunque, la Corte, nella nuova pronuncia, precisando “in coerenza con il *petitum*...e nei limiti di rilevanza della questione sollevata”, dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 19 lett. b) nella parte in cui non “prevede che la rappresentanza sindacale aziendale possa essere costituita anche nell’ambito di associazioni sindacali che, pur non firmatarie dei contratti collettivi applicati nell’unità produttiva, abbiano comunque partecipato alla negoziazione relativa agli stessi contratti quali rappresentanti dei lavoratori dell’azienda”.

Qui interessa non tanto soffermarsi sul punto se la Corte abbia rispettato, sia pure con la relatività con cui essa lo applica, il principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, dal momento che i giudici rimettenti ed in particolare il Trib. di Modena, con l’ordinanza del 4.6.2012, replicata poi dalle altre ordinanze (Trib. Vercelli, 25.9.2012; Trib. Torino, 12.12.2012), chiedevano la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell’art. 19 perché esso, consentendo la costituzione di r.s.a. alle sole associazioni firmatarie di contratto collettivo applicato nell’unità produttiva, adottava un criterio che non teneva conto della “*misurazione effettiva della rappresentatività e dell’accesso e partecipazione al negoziato*” (dunque la questione di legittimità costituzionale era stata sollevata sotto un doppio, congiunto profilo). E neppure sui problemi interpretativi e applicativi non trascurabili circa la nuova ulteriore porta di ingresso ai diritti sindacali (partecipazione “alla negoziazione relativa [ai] contratti applicati nella unità produttiva quali rappresentanti dei lavoratori dell’azienda”). Che cosa vuol dire, in mancanza di una disciplina legale del procedimento di contrattazione collettiva, “partecipazione alla negoziazione”? È sufficiente la presentazione di una piattaforma rivendicativa (Ichino, 2013; Pessi, 2013; Tiraboschi, 2013)?

Interessa piuttosto interrogarsi sulla coerenza ed efficienza, o meglio sufficienza, del criterio entro il quale comunque resta irretita la Corte: quello che crea una connessione necessaria tra attività contrattuale e fruizione dei diritti sindacali di cui al titolo III dello Statuto dei lavoratori (e che è un criterio di “scarto” nella impostazione dello Statuto). Ora, è la stessa Corte a negarlo nel momento in cui si pone l’interrogativo dei possibili criteri per l’accesso alla tutela privilegiata di cui al titolo III “nel caso di mancanza di un contratto collettivo applicato nell’unità produttiva per carenza di attività negoziale ovvero per impossibilità di pervenire ad un accordo aziendale”.

Tant’è che la sentenza, sebbene additiva, contiene pure un *monito* al legislatore affinché provveda a dettare comunque criteri selettivi della rappresentatività sindacale ai fini del riconoscimento dei diritti del titolo III, la cui individuazione è, appunto, affidata alla discrezionalità legislativa.

Il punto è che la selezione legale dei soggetti abilitati a fruire dei diritti sindacali in azienda non può dipendere dall’esercizio della funzione di contrattazione collettiva. Come insegna anche l’esperienza comparata, essa è un *prius* e non un *posterius* rispetto all’attività contrattuale (anche se poi i soggetti possono, anzi auspicabilmente dovrebbero, pure coincidere). A ben vedere è la stessa Corte a postularlo, anche al di fuori dell’ipotesi “residuale” di mancanza di contratto collettivo per carenza di attività negoziale, in un passaggio – questo sì veramente enigmatico – in cui sembra prefigurare una sorta di diritto di trattare in capo al sindacato già rappresentativo, con conseguente

applicazione, in caso di “non giustificato, suo negato accesso al tavolo delle trattative”, della tutela dell’art. 28 dello Statuto dei lavoratori.

Si tratta di un passaggio poco chiaro e probabilmente disinvolto, nella sua assolutezza, rispetto alle tradizionali acquisizioni, dal momento che, non essendo disciplinata la contrattazione collettiva, non sono individuati i soggetti titolari di questo supposto diritto di trattare (ed il richiamo, contenuto nella giurisprudenza di legittimità, ad un eventuale “uso distorto” della libertà negoziale da parte del datore di lavoro appare per lo più clausola di stile: cfr. da ultimo Cass. n. 14511/2013). Una disinvoltura che tuttavia è chiaro indice che è la *rappresentatività* del sindacato il vero criterio di selezione, da cui potrà dipendere vuoi la fruizione dei diritti sindacali, vuoi, come avviene in tutti gli ordinamenti in cui è disciplinata la contrattazione collettiva, il diritto di partecipare alle trattative. *Rappresentatività* del sindacato che, comunque la misuriamo (privilegiando il criterio associativo ovvero quello elettorale), nelle valutazioni dell’ordinamento statale nulla ha a che vedere con la (o non può ridursi alla) stipulazione del contratto collettivo; mentre la continuativa partecipazione alla attività negoziale è uno dei tanti indici della maggiore rappresentatività.

E non è un caso che il modello della r.s.a. si sia poi inverato nella r.s.u., di cui sono chiamati a far parte tutti i sindacati dotati di una certa consistenza.

3. Quali conclusioni trarre da questa analisi? Se la sentenza della Corte costituzionale risolve il caso Fiat, non risolve in generale i problemi della regolamentazione legale della rappresentanza sindacale in azienda. Naturalmente se vi sarà una tenuta (e una ripresa) delle r.s.u., questi problemi, come è avvenuto fino ad un certo punto, potranno restare occultati: la disciplina convenzionale delle r.s.u. è *inclusiva* anche dei soggetti che non sono partecipi del sistema contrattuale, potendo, come è noto, concorrere alle elezioni, non solo le associazioni firmatarie del contratto collettivo (nazionale) applicato nella unità produttiva, ma anche i sindacati sostenuti dal cinque per cento dei lavoratori aventi diritto al voto.

E il Protocollo d’intesa del 31 maggio 2013 rende ancora più ampia l’inclusione attraverso l’indicazione che le r.s.u. saranno elette con metodo proporzionale, indicazione per la verità ambigua (Maresca, 2013; Viscomi, 2013), ma nella quale i primi commentatori (Carinci, 2013; Marazza, 2013) sembrano cogliere la conferma della volontà, già espressa nell’accordo interconfederale del 21 novembre 2012, di abbandono del terzo riservato.

Ma, come è a tutti noto, trattandosi di disciplina convenzionale, l’efficacia di questa disciplina si regge esclusivamente sulla convenienza di tutti gli attori ad aderirvi. Sicché non si possono fare pronostici sulla sua tenuta.

Ciò vuol dire che il problema della *incoerenza* della disciplina legale della r.s.a., già sottolineato – o quanto meno della sua *insufficienza*, come rilevato dalla stessa Corte costituzionale – resta intatto.

Non è un caso che, anche all’indomani della pronuncia della Corte, siano stati presentati disegni o proposte di legge che rivisitano la disciplina legale delle r.s.a. (v. ad es. il d.d.l. n. 993, presentato al Senato dai senatori Ichino ed altri; la proposta di legge n. 1376, presentata alla Camera dal deputato Polverini), magari nell’ambito di disegni più complessi di regolamentazione della contrattazione collettiva e dell’efficacia del contratto collettivo. Va da sé che, in un sistema razionale e ordinato di relazioni collettive, non è concepibile che un sindacato acquisisca e mantenga un diritto pieno di cittadinanza solo “per condurre meglio la guerriglia dall’interno” (Carinci, 2012) e questo significa che sarebbe opportuno regolare insieme i diritti sindacali a livello

aziendale e la contrattazione collettiva (e, in tale contesto, una vera razionalizzazione sarebbe rappresentata dall'adozione del doppio canale).

Ma se, per i motivi che ho già esposto, un intervento onnicomprensivo su soggetti, livelli e procedure della contrattazione collettiva pare velleitario e inattuale, è ben possibile e più a portata di mano un intervento mirato proprio sulle rappresentanze sindacali aziendali. Diverse proposte, tutte meritevoli di discussione, sono già state messe in campo: dalla legificazione della disciplina delle r.s.u. (v. la proposta di legge n. 519, presentata alla Camera dai deputati Damiano ed altri), alla definizione di un organismo elettivo aperto (v. il d.d.l. n. 993, presentato al Senato dai senatori Ichino ed altri), perfino al ripristino della lettera a) dell'art. 19 "rivisitata" (Pessi, 2013): una soluzione che, a dispetto della sua vetustà, ha il vantaggio di lasciare impregiudicata la questione degli assetti e della struttura della contrattazione collettiva (come già nell'impostazione originaria dello Statuto dei lavoratori).

Se si concorda su quest'analisi, allora, tanto vale impegnarsi in un dibattito pubblico sulle diverse opzioni in campo al fine di eliminare l'incoerenza o l'insufficienza sopra evidenziata e, una volta tanto, sottrarsi alla supplenza giudiziaria.

Mariella Magnani

Ordinario di Diritto del lavoro presso l'Università degli Studi di Pavia

Riferimenti bibliografici

P. Bellocchi (2011), *Rappresentanza e diritti sindacali in azienda*, in *DRLI*, 543 ss.

F. Carinci (2013), *Adelante Pedro, con juicio: dall'accordo interconfederale 28 giugno 2011 al Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 (passando per la riformulazione "costituzionale" dell'art. 19, lettera b, St.)*, in *DRI*, 598 ss.

F. Carinci (2012), *Il grande assente: l'art. 19 dello Statuto*, in *ADL*, 333 ss.

E. Ghera (2013), *L'articolo 19 dello Statuto, una norma da cambiare*, in *DLRI*, 185 ss.

P. Ichino (2013), *Rappresentanze sindacali aziendali: la Consulta non risolve il problema*, in www.pietroichino.it

Liso F. (2013), *La decisione della Corte costituzionale sull'articolo 19 della legge n. 300/1970*, www.federalismi.it

M. Marazza (2013), *Il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 c'è, ma la volontà delle parti?*, in *DRI*, 621 ss.

A. Maresca (2013), *Il contratto collettivo nazionale di categoria dopo il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013*, in *RIDL*, I, 707 ss.

R. Pessi (2013), *Rappresentanza e rappresentatività sindacale tra contrattazione collettiva e giurisprudenza costituzionale*, in corso di pubblicazione in *DRI*

M. Tiraboschi (2013), *L'articolo 19 dello Statuto dopo l'intervento della consulta*, in *GLav*, n. 30, 12 ss.

A. Vallebona (2013), *Rappresentanza: prime osservazioni sul protocollo d'intesa del 31 maggio 2013 tra Confindustria e Cgil, Cisl, Uil*, in *DRI*, 649 ss.

A. Viscomi (2013), *Prime note sul Protocollo 31 maggio 2013*, in *RIDL*, I, 749 ss.