

RAPPRESENTANZA, RAPPRESENTATIVITÀ SINDACALE E RIFORMA DEL SISTEMA CONTRATTUALE

1. UN SISTEMA DEMOCRATICO DI RELAZIONI SINDACALI, PRESUPPOSTO PER AFFRONTARE LE DIFFICOLTÀ DEL MONDO DEL LAVORO.

Il primo convegno pubblico dell'Associazione per i diritti sociali e di cittadinanza su "Ruolo del sindacato, sistema contrattuale, democrazia", riconosce priorità politica all'esigenza di riforma normativa del sistema contrattuale e della democrazia sindacale.

Tale tema, tuttavia, potrebbe apparire non aderente all'emergenza che la crisi economico-finanziaria mondiale ha prodotto nel mondo del lavoro.

Nel momento in cui la produzione industriale ha subito il crollo di proporzioni impensabili, il commercio si è contratto in modo non meno drammatico, l'occupazione è diminuita drasticamente e cadute ulteriori sono previste anche nell'ipotesi di ripresa del ciclo economico, potrebbe davvero pensarsi che le priorità siano altre, che non sia il momento di dibattere e quindi potenzialmente di dividersi su modelli e soluzioni alternative di democrazia endo ed intersindacale e di nuovi sistemi di relazioni contrattuali. Sarebbe dunque il momento di apprestare, con assoluta omogeneità di intenti, soluzioni tampone che garantiscano, almeno temporaneamente, il reddito ed evitino il precipitare delle crisi occupazionali.

Riscontriamo, invece, che proprio la situazione economica ha reso non procrastinabile la costruzione di un nuovo modello di relazioni e democrazie sindacali che sostituisca quello che per mezzo secolo è stato considerato da taluni ottimale, da altri soddisfacente e in generale non sostituibile, ma che ora versa in evidente crisi.

Questo modello ha fruttato sul presupposto di fatto dell'unità d'azione e rivendicativa delle grandi confederazioni, alle quali conferiva una legittimazione sostanziale per l'applicazione generalizzata dei contratti collettivi stipulati senza previo controllo di rappresentatività delle stesse oo.ss. stipulanti e senza verifica da parte dei lavoratori, iscritti e non iscritti.

Venuto meno questo presupposto, il sistema sta evidentemente degenerando in situazioni inaccettabili dal punto di vista democratico, con la stipula dei contratti collettivi separati che traggono la loro legittimazione dal consenso della controparte, senza controllo preventivo di rappresentanza, senza controllo successivo di gradimento da parte degli interessati.

Ciò è tanto più grave quando non si tratti solo di contratti collettivi economico normativi di singole categorie ma della stessa architettura del sistema di contrattazione; dei mali reciproci attribuiti alla contrattazione nazionale o a quella aziendale e territoriale; delle priorità e dei limiti che vengono imposti all'una o all'altra; limiti tali, per la loro intensità, da poter potenzialmente mutare il ruolo stesso dell'azione sindacale, indirizzandolo verso funzioni di solo servizio, assistenza e collaborazione subalterna, con rinuncia alla tutela collettiva dei diritti e degli interessi del lavoro.

Nella contingenza della grave crisi economica ed occupazionale, pensare ad un sistema democratico e partecipato di relazioni sindacali non è un lusso, ma il presupposto indispensabile per affrontare il futuro comunque difficile del mondo del lavoro.

2. IL MODELLO COSTITUZIONALE DI ORDINAMENTO SINDACALE E LA SUA ASTRATTEZZA.

Il legislatore costituzionale, nel delineare l'ordinamento sindacale, aveva mostrato di ritenere che il problema essenziale fosse che per ogni categoria o settore produttivo esistesse un solo contratto collettivo nazionale e che esso fosse efficace e producesse i suoi effetti di inderogabilità nei confronti ed in favore di tutti i lavoratori operanti nella categoria o settore. Che il problema centrale, cioè, fosse quello di realizzare il contratto collettivo unico con efficacia *erga omnes* senza deprimere o negare il pluralismo sindacale e la libertà delle singole organizzazioni. Per il che divenivano necessarie regole di identificazione e registrazione dei sindacati, di composizione di una delegazione negoziale unitaria ma proporzionale alla forza associativa di ciascun sindacato, e, cioè, la complessa regolamentazione della seconda parte dell'art. 39 Cost.

Il problema tanto caro al Legislatore costituzionale era, in realtà, un problema astratto e la strumentazione appropriata per risolverlo diveniva una inutile ed anzi paralizzante zavorra.

Infatti, per uno stesso settore "naturalmente" esiste, in concreto, un solo contratto collettivo, per il buon motivo che la parte datoriale in nessun caso ne sottoscriverebbe più di uno, a scampo del rischio di dover poi applicare regole diverse, in una stessa unità produttiva, ai lavoratori iscritti a diversi sindacati, e di non sapere quale applicare ai non-sindacalizzati.

Parallelamente non sussiste neanche il problema dell'efficacia *erga omnes*, perché i datori di lavoro, rispetto a quel contratto collettivo, comunque unico, esistente nel settore in cui essi operano, non si pongono l'alternativa se applicarlo, nelle sue clausole economiche e normative, anche ai dipendenti non sindacalizzati o invece inventarsi tariffe e regole tutte loro *ad hoc* da offrire a tali dipendenti.

La scelta passa, in realtà, tra regolarizzare il rapporto o non regolarizzarlo: se lo si regolarizza, con ogni relativa denuncia agli Istituti Previdenziali e agli organi pubblici del mercato del lavoro, allora si applicano le tariffe del contratto collettivo, sia o non sia sindacalizzato il lavoratore; se, invece, la scelta è l'altra, allora si pagano bensì tariffe di fantasia e di comodo, ma "in nero", oppure ricorrendo in modo abusivo, a qualcuno dei contratti (e contrattini) di lavoro atipici disseminati nell'ordinamento.

3. L'ORDINAMENTO SINDACALE DI FATTO. MERITI E LIMITI.

Il contratto collettivo di diritto comune, libero dagli ingombri e strettoie regolative apprestati per problemi rivelatisi nel concreto inesistenti, si è invece pienamente dispiegato nell'ordinamento sindacale di fatto, dando vita ad istituti ed articolazioni, a cominciare dalla contrattazione aziendale, che non avrebbero evidentemente trovato altrettanto spazio se fosse stato realizzato nel sistema ipotizzato dal Legislatore costituzionale.

I meriti e realizzazioni dell'ordinamento "di fatto" sono evidenti soprattutto per i primi 35-40 anni, e cioè per un periodo comunque assai lungo. Ma nel divorzio dalla previsione costituzionale, un valore o principio in questa insito, comunque, era andato perduto: che la base democratica dell'azione sindacale, a cui partecipano naturalmente più sindacati, i quali ben possono nutrire opinioni e rivendicazioni diverse, dovesse essere soggetta a misurazione. Per l'art. 39 Cost., infatti, la delegazione unitaria doveva essere composta proporzionalmente al numero degli iscritti dei singoli sindacati, la cui forza (oggi diremmo rappresentatività) doveva quindi essere esattamente contata e misurata, perché, poi, quella delegazione ben avrebbe potuto decidere a maggioranza se e come sottoscrivere il contratto collettivo.

Il modello di ordinamento sindacale di fatto, invece, il consenso dei lavoratori interessati lo ha sempre presupposto, ma mai misurato preventivamente, e quasi mai effettivamente verificato successivamente rispetto all'azione negoziale e ai suoi risultati.

Una giustificazione storica per questo comportamento obiettivamente "ademocratico" era costituita dall'unità di azione tra le tre maggiori Confederazioni sindacali che rendeva indiscutibile la riferibilità, anche giuridica, degli accordi sottoscritti da esse o dai relativi sindacati di categoria, alla stragrande maggioranza dei lavoratori sindacalizzati nel settore o ambito di riferimento, a loro volta spesso più numerosi di quelli non sindacalizzati nel medesimo ambito.

Una rappresentatività, dunque, che ben meritava la qualifica "maggiore".

4. LA CRISI DELL'ORDINAMENTO SINDACALE DI FATTO: DIFETTO DI RAPPRESENTATIVITÀ E DI RAPPRESENTANZA; CREPE NELL'UNITÀ SINDACALE.

Va però fin da ora rivelato che il sistema “di fatto” aveva in sé una contraddizione, quanto mai pericolosa: quella di poter contare sicuramente sull'efficacia in via di fatto universale del contratto collettivo di diritto comune ma di non poter cancellare, dal punto di vista strettamente giuridico, la sua efficacia soggettivamente limitata agli iscritti del sindacato stipulante. Discrasia innocua fin tanto che i sindacati sottoscrittori costituivano l'assoluta maggioranza in clima di unità sindacale, ma dirompente nei suoi effetti di negazione del principio democratico una volta che l'unità fosse rotta ed il singolo contratto collettivo avesse acquistato la caratteristica di contratto separato, per essere sottoscritto da alcuni soltanto dei grandi sindacati tradizionali.

Fu, appunto, nel corso degli anni '80 (a cominciare dall'accordo della notte di San Valentino sul taglio dei punti di contingenza) che si aprirono le prime crepe, sia per l'insorgenza dei dissensi tra le maggiori Confederazioni, sia per l'emergere di una diffusa contestazione dei contenuti degli accordi sindacali di “gestione di crisi”, ancorché sottoscritti dai sindacati confederali, ad opera di organizzazioni minoritarie, di comitati spontanei ed anche talvolta degli stessi iscritti ai sindacati confederali.

Lo slogan provocatorio “chi rappresenta chi?” condensava in maniera quanto mai efficace i due profili della problematica della democrazia sindacale: quello della *rappresentatività*, ossia della legittimazione sostanziale del sindacato stipulante ad impegnare di fatto anche i lavoratori ad esso non iscritti, e quello della *rappresentanza*, ossia dell'effettiva corrispondenza tra la negoziazione e i suoi risultati, da un lato, e la volontà e gli interessi dei rappresentati dall'altra.

Il sistema sindacale di fatto non offriva risposte appaganti né per la prima questione, perché nessuna norma di legge obbligava la parte datoriale a negoziare e concludere l'accordo con il sindacato che raccogliesse il massimo di consensi tra i lavoratori, avendo anzi essa tutto l'interesse ad accordarsi con un sindacato “più accomodante”; ma neanche per la seconda, perché nessuna norma di legge obbligava ad una verifica successiva dei risultati dell'attività negoziale, ovvero ad una ratifica da parte del complesso degli interessati attraverso lo strumento referendario.

5. LA NOVITÀ DELLE R.S.U. ELETTIVE.

Nel livello di contrattazione più vicino ai lavoratori, quello cioè della contrattazione aziendale o di unità produttiva, il problema della rappresentanza può trovare una soluzione tendenziale, oltre che nell'approvazione assembleare o referendaria di un contratto da chiunque firmato, anche nell'affidare il potere di stipulare l'accordo ad un agente negoziale

particolarmente qualificato ed affidabile perché eletto da tutti i lavoratori occupati in azienda. Ciò, infatti, dovrebbe garantire, politicamente almeno, una specifica attenzione alla corrispondenza tra le piattaforme rivendicative predisposte e approvate preventivamente dall'assemblea e il risultato negoziale.

La grande novità, che segnò il primo distacco dal sistema sindacale di fatto, ed un primo tentativo di risposta all'emergere della sua crisi, fu costituita appunto dalla creazione delle R.S.U. elettive, che indirettamente fornivano una risposta alla volontà e pretesa di partecipazione diretta dei lavoratori all'attività sindacale, sicuramente diversa dallo strumento referendario e tuttavia politicamente omogenea, perché tutti per la prima volta votavano per qualcosa o qualcuno dalla cui azione sarebbe derivato un risultato negoziale che, a sua volta, avrebbe interessato tutti.

6. LA SOLUZIONE DEL PUBBLICO IMPIEGO.

L'idea originale e non priva di genialità fu poi quella di fare di questo nuovo istituto l'unità di misura per la rappresentatività dei sindacati nella loro azione complessiva, compresa quella *negoziale* a livello nazionale.

Realizzando il nuovo principio della valenza anche contrattuale della rappresentatività, si sarebbe davvero colmato lo iato con lo spirito della previsione costituzionale, perché sarebbe finalmente occorsa, anche in regime di diritto comune, una rappresentatività maggioritaria dei sindacati stipulanti per poter avere un contratto collettivo, di fatto o di diritto, applicato a tutti i lavoratori.

E' la formula che è stata adottata per il settore del pubblico impiego, che costituì lo storico successo del compianto prof. Massimo D'Antona.

Come si sa, nel settore pubblico, per essere valido ed efficace, il contratto collettivo deve essere sottoscritto da sindacati che nel loro insieme possano sommare una rappresentatività almeno del 51%, assumendo come dato di rappresentatività, per ognuno, quello medio tra la percentuale di adesione associativa e di voti riscossi nelle elezioni delle rappresentanze sindacali unitarie.

Va ricordato anzitutto che l'innovazione è stata resa possibile da una fondamentale differenza tra settore privato e settore pubblico: la differenza è che nel settore pubblico con la legge n. 29/1993 la contrattazione collettiva era divenuta per le P.A. obbligatoria, quale sistema ordinario e indispensabile per regolare i rapporti di lavoro, ed allora se la stipula di contratti si imponeva come necessaria, era anche necessario logicamente stabilire con quali sindacati potessero firmarli, con efficacia verso tutti i lavoratori.

Ed anche questa era una ulteriore differenza essenziale e favorevole: che il contratto per lo specifico principio dell'art. 97 Cost. si sarebbe dovuto applicare comunque a tutti i lavoratori del comparto indipendentemente dall'iscrizione o non iscrizione a questo o quel sindacato, con la conseguenza, a quel punto inevitabile, che abilitati a firmare il contratto fossero i sindacati maggiormente rappresentativi, ma nel senso che potessero dirsi, in misura certificata e controllabile, rappresentativi della maggioranza dei lavoratori interessati.

Queste condizioni di contesto hanno dunque facilitato il successo della riforma, la quale però ha mantenuto tutti i suoi limiti originali, e tra questi in particolare di cercare di risolvere il problema della rappresentanza in quello della rappresentatività, il che significa non essersi spinta a prevedere la verifica referendaria sui risultati negoziali da parte dei lavoratori, ritenendo invece già sufficiente garanzia di corrispondenza tra i risultati contrattuali e gli interessi, la sottoscrizione da parte della maggioranza sindacale.

Il passo successivo, nelle intenzioni dei riformatori e di D'Antona, doveva essere quello dell'estensione, attraverso una apposita legge dell'assetto introdotto nell'impiego pubblico all'intero mondo del lavoro, con i miglioramenti possibili e necessari, ma giunti in prossimità del valico, il processo si è fermato ed alla stasi ha fatto poi seguito il deterioramento progressivo che stiamo vivendo.

7. L'INVOLUZIONE ANTIDEMOCRATICA DELL'ORDINAMENTO SINDACALE "DI FATTO" E LA CONTRATTAZIONE SEPARATA.

Per la previsione costituzionale, il contratto collettivo era unico per ogni settore o categoria perché tutte le organizzazioni sindacali in essa presente venivano a costituire la delegazione negoziale ed esso si applicava, per lo stesso motivo, a tutti i lavoratori interessati. Nel modello dell'ordinamento "di fatto", il contratto collettivo era unico, invece, perché il datore di lavoro o la sua organizzazione datoriale ne avrebbe firmato comunque uno solo che poi si applicava a tutti i lavoratori perché una doppia o tripla contabilità in applicazione di più contratti collettivi per una stessa impresa è del tutto impensabile.

Questo significa che quei due fondamentali effetti di unicità del contratto e di sua efficacia universale nel sistema dell'ordinamento "di fatto" non sono per nulla conseguenza della rappresentatività maggiore o minore delle organizzazioni sindacali dei lavoratori, ossia della fiducia che esse hanno meritato tra i lavoratori, e da questi manifestata con il voto o con l'adesione associativa, ma di scelte di comodo della parte datoriale. Ciò comporta, allora, che quando la condizioni politiche generali lo permettano, ben può il datore di lavoro firmare il contratto collettivo con il primo sindacato disposto ad accettare le

sue (avare) proposte, ed essere sicuro che questo contratto, benché teoricamente limitato agli iscritti a quel sindacato “amico”, potrà essere applicato a tutti i lavoratori, anche se scontenti e recalcitranti, e agli iscritti ad altri sindacati che quel contratto contestano. La “doppia verità” della contrattazione collettiva di diritto comune, di avere cioè efficacia teorica limitata agli iscritti al sindacato stipulante ma efficacia pratica sicuramente generale, è stata la leva utilizzata strumentalmente da datori di lavoro e sindacati consenzienti per dar vita ad una stagione di contrattazione separata, che costituisce semplicemente la negazione di ogni principio democratico, visto che, da un lato, il sindacato o i sindacati stipulanti ben possono essere minoritari e, dall’altro, ai lavoratori non è consentito approvare o disapprovare tramite referendum quel contratto che ora viene loro applicato come unico possibile.

8. L’AGGRAVARSI DELLA SITUAZIONE CON L’ACCORDO SEPARATO SUL SISTEMA CONTRATTUALE.

E’ questa la condizione in cui oggi ci troviamo con l’aggravante, recente, della stipula non solo di contratti di categoria separati ma dello stesso accordo sul sistema contrattuale, ossia sulle caratteristiche e articolazioni della contrattazione collettiva in generale. Si è aperto, anzi, un nuovo e sgradevole ambito di analisi giuridica per i cultori del diritto del lavoro e sindacale, quello che riguarda la tematica degli accordi separati, della loro incidenza ed effetti sui contratti collettivi unitari previgenti nonché sulla disciplina concreta dei rapporti di lavoro individuali dei lavoratori iscritti a sindacati diversi da quello stipulante o non iscritti ad alcun sindacato.

9. IL CONTRATTO SEPARATO È L’UNICA FONTE REGOLATIVA DEI RAPPORTI DI TUTTI I LAVORATORI ADDETTI?

Il “nuovo” contratto collettivo separato sembra l’unica fonte collettiva di regolarizzazione dei rapporti individuali di cui tutti i lavoratori possono fruire, per quanto deludenti e poco convenienti possono essere i suoi contenuti. Ciò in quanto si verserebbe, comunque, dopo la stipula di un contratto separato, in una di queste situazioni:

- Se il contratto collettivo precedente unitario è scaduto o è stato disdettato, la scelta per i lavoratori sarebbe comunque tra il nuovo contratto o la mancanza di qualsivoglia regolamentazione negoziale, senza possibilità di invocare una ultrattività del vecchio contratto, poiché l’art. 2074 c.c., che quell’ultrattività testualmente prevede, si applicherebbe solo ai contratti di diritto corporativo.

- Se il contratto collettivo precedente unitario è per ipotesi ancora vigente, o perché non è ancora scaduto il termine o perché eccezionalmente dotato di clausola espressa di ultrattività, la stipula da parte di alcune organizzazioni sindacali, già di esso firmatarie, del

nuovo contratto separato varrebbe, comunque, come disdetta anticipata del vecchio contratto, ovvero come intesa novativa e dunque fatto estintivo della vecchia fonte obbligatoria, con effetti finali analoghi a quelli del caso precedente.

10. LA CONTRATTAZIONE SEPARATA E LA “TEORIA REALE”.

Questa tesi riposa sulla cosiddetta “teoria reale” del contratto collettivo, a mente della quale il contratto collettivo disciplina il rapporto individuale ma senza passare dal contratto individuale, e senza incorporarsi in esso, di talché una volta venuto meno per scadenza o disdetta il contratto collettivo, il rapporto individuale resterebbe senza disciplina, ovvero soggetto alla sola disciplina legale. Il che significa ad esempio che non vi sarebbero più un certo numero di giornate di ferie da godere, scatti di anzianità da maturare, minimi retributivi garantiti, premi di rendimento, quattordicesime mensilità da percepire, etc.

E' una teoria, lo diciamo per inciso, che ha in sé una forte carica autoritaria e antidemocratica, perché accredita l'esistenza di una potestà regolativa del sindacato a titolo originario e dunque non derivante dal mandato dei lavoratori, seppur suoi iscritti e che è stata, però, ben accolta dalla giurisprudenza per risolvere un problema che in certi periodi ha polarizzato l'attenzione, ossia quello della possibilità, in tempi di crisi di rinnovi contrattuali “in perdita”. Cioè a dire di contratti collettivi successivi che prevedevano clausole meno favorevoli di quelli precedenti (un esempio, per tutti, può essere la riduzione degli scatti di anzianità, normalmente da 12 a soli 5 che si ebbe nella contrattazione collettiva, a cavallo tra gli anni '70 e '80).

Il timore della giurisprudenza era appunto che a queste ristrutturazioni salariali a perdita si potesse apporre da parte dei lavoratori già in forza, invocando l'art. 2077 c.c., che essi mantenevano la vecchia più favorevole regolamentazione, quale clausola di maggior favore ormai incorporata nel loro contratto individuale, e dunque intangibile.

11. CRITICA ALLA “TEORIA REALE”.

Con la “teoria reale” del contratto collettivo questo pericolo veniva sventato alla radice, perché ad ogni nuovo contratto “ricominciava il mondo”, nulla potendo residuare del vecchio contratto collettivo.

L'adesione della giurisprudenza si è, però, spenta di fronte all'ipotesi, concretamente realizzatesi, di “morte” di un contratto collettivo, per disdetta o scadenza, senza sua sostituzione, per la materia disciplinata, da parte di un nuovo contratto, più o meno favorevole.

Il caso più clamoroso è stato quello dell'accordo sulla scala mobile dei salari, che, appunto era scaduto e non aveva clausole di ultrattività: se si fosse dovuta davvero applicare la teoria reale, dalle buste paga dei lavoratori del mese, e poi per sempre, sarebbe dovuto contestualmente l'importo di circa un milione di lire di indennità di contingenza.

Un secondo caso-limite è stato, nel settore del credito, quello degli accordi in materia di pensioni aziendali.

Di fronte a questi casi la giurisprudenza è andata alla ricerca di giustificazioni diversificate per ammettere la conservazione del trattamento economico-normativo già in godimento ai singoli lavoratori, e solo alcune sentenze hanno toccato il punto vero: che il contratto collettivo non è un contratto come gli altri perché ha la sua base non solo nel diritto civile ma anche nel diritto costituzionale, come fonte normativa tipica di regolamentazione del rapporto di lavoro in funzione protettiva, i cui effetti non potrebbero venir meno senza smentire la stessa protezione costituzionale del lavoro.

Aggiungiamo un ulteriore argomento di dimostrazione *a fortiori*, per sostenere che con la disdetta o scadenza del vecchio contratto collettivo e con la stipula di un nuovo contratto "separato", il lavoratore iscritto ad un sindacato non stipulante o non iscritto ad alcun sindacato non perde il trattamento di cui godeva.

Il che significa che non è in realtà esposto al ricatto "o questo o niente del tutto".

Al lavoratore non sindacalizzato, al quale veniva, comunque, applicato il vecchio contratto collettivo unitario, su quale base giuridica gli veniva applicato? Sicuramente non come fonte eteronoma di disciplina del suo rapporto individuale, perché non era iscritto a sindacati, e dunque, solo per accordo tacito con il datore di lavoro, ossia per contratto individuale. Questo viene implementato con un rinvio materiale al contratto collettivo, ai suoi contenuti, e non già al contratto collettivo come fonte (come avrebbe nel caso di rinvio formale), come opportunamente chiarito dalla giurisprudenza (Cass. n. 4070/1999).

Ne deriva che la scadenza del contratto collettivo, il cui contenuto è stato recepito nel contratto individuale, resta del tutto indifferente per questo lavoratore proprio perché di quei trattamenti egli godeva come effetto del contratto individuale.

Tanto precisato, non può, allora esser accordato credito ad una teoria per la quale, di fronte ad un nuovo contratto collettivo separato, e come effetto giuridico della sua entrata in vigore, gli iscritti agli altri sindacati non stipulanti perderebbero ogni trattamento economico-normativo già in essere, mentre i non-sindacalizzati lo manterrebbero, anche se, in ipotesi, addirittura migliore di quello previsto dal nuovo contratto separato del quale dovrebbero accontentarsi gli iscritti ai sindacati che hanno stipulato il contratto separato.

12. DOPO IL CONTRATTO SEPARATO: DUE CATEGORIE DI LAVORATORI CON DUE DISTINTI TRATTAMENTI.

L'unica configurazione ragionevole e costituzionalmente coerente è che in occasione della stipula di un contratto collettivo separato si creino, giuridicamente, due categorie di lavoratori: una prima formata dagli iscritti dei sindacati stipulanti ai quali si applica senz'altro il contenuto del contratto separato ed una seconda, definibile solo per negativo, dei non-iscritti ai medesimi sindacati stipulanti (siano o meno iscritti ad altri sindacati) ai quali continuano ad applicarsi automaticamente i contenuti del vecchio contratto collettivo, divenuti ormai clausole del loro rapporto individuale.

Ciò non toglie, peraltro, che, dalla loro parte, i datori di lavoro aderenti ad organizzazioni datoriali firmatarie degli accordi separati, possano contrarre, ed in effetti contraggano, un autonomo parallelo obbligo, verso la loro associazione, a praticare a tutti i loro dipendenti i trattamenti previsti dal nuovo contratto separato: obbligo che ben si comprende se si considera che il contratto collettivo costituisce, visto dalla parte datoriale, uno strumento di regolazione della concorrenza sui costi di lavoro.

Ciò significa, allora, che il lavoratore non iscritto ai sindacati stipulanti il contratto collettivo separato, il quale si ritrova in busta-paga il (modesto o modestissimo) aumento salariale previsto da quel contratto, ben può trattenerlo, dichiarando di considerarlo solo un acconto sui maggiori trattamenti futuri rivendicati, senza tema di esser considerato accettante la nuova regolamentazione contrattuale, e mantenendo intatto, pertanto, il diritto di rivendicare una integrazione, sia in sede sindacale, sia, eventualmente, giudiziaria agendo ai sensi dell'art. 36 Cost.

13. IL CASO DELLA "DOPPIA VIGENZA" E LA ILLICEITÀ.

Infine, con riguardo al caso (più raro, ma già verificatosi con riguardo ad un importante settore come quello metalmeccanico) di stipula di un nuovo contratto collettivo separato, mentre è ancora vigente, e con scadenza ancora lontana, un contratto collettivo unitario, l'illegittimità ed anzi l'illiceità (per antisindacalità) del contratto separato è, a nostro avviso, evidente.

Sul punto occorrerebbe, anzitutto, riflettere sulla natura giuridica del contratto unitario disdettato da alcuni soltanto dei sindacati firmatari (allo scopo di sottoscrivere un successivo contratto separato): se si ritiene che i sindacati stipulanti il contratto unitario costituiscano una sola parte contrattuale, allora la disdetta è addirittura nulla come lo sarebbe, ad esempio, quella data ad un contratto di locazione da alcuni soltanto dei comproprietari e co-locatori. Se si ritiene, invece, che si tratti di un contratto con più parti,

andrebbe allora valutato come antisindacale il comportamento di tutti quei datori di lavoro che accettano di dar corso ad una intesa (separata) che, automaticamente, comporta il disattenderne altra precedente alla quale sono ancora tenuti ad adempiere, nei confronti del sindacato che l'ha sottoscritta e non rinnegata.

14. INSOSTENIBILITÀ DELLA SITUAZIONE ATTUALE.

Tutte le considerazioni che precedono sono sicuramente di attualità ma non legate ad una contingenza: fin quando, infatti, continuerà ad essere vigente l'ordinamento sindacale di fatto potranno ripetersi le deteriori situazioni ora denunciate, ed il mondo del lavoro sarà- appare quasi inevitabile- tra tutti gli ambiti della società civile, quello privo di ogni respiro democratico, nel quale è negato ai lavoratori ogni possibilità di influire ed esprimersi su atti che pure dispongono di loro vitali interessi.

Quanti pensano di mantenere in essere questo stato di cose, contando sul potenziale implicito nella "doppia verità" sull'efficacia soggettiva dei contratti collettivi di diritto comune, che si manifesta ora in tutta la sua virulenza nei contratti separati, hanno motivo di riflettere sulla debolezza giuridica e politica delle loro tesi, proprio sulla base degli argomenti portati in precedenza.

Pertanto una vera riforma in senso democratico dell'ordinamento sindacale, tramite una legislazione in tema di rappresentatività e rappresentanza non può essere più negata e neanche rinviata, non appena lo consentiranno le condizioni politiche.

15. IL PARAGONE CON IL SISTEMA POLITICO ISTITUZIONALE.

Se si effettua un paragone tra il sistema politico istituzionale e il sistema sindacale, si rileva come nel primo vi sono tendenze che puntano alla semplificazione per aumentare la governabilità, a cui, tuttavia si contrappongono quelle miranti ad aumentare i sistemi partecipativi. Ma in entrambe si riscontra il riconoscimento del fondamento elettorale del potere.

Viceversa, alla crescente generale disattenzione per l'importanza del mondo del lavoro, si aggiunge la sottovalutazione dei problemi della sua democrazia.

16. LINEE FONDAMENTALI DI UN NUOVO SISTEMA DI DEMOCRAZIA SINDACALE.

Non è difficile disegnare il tratto fondamentale di una nuova legislazione in tema di rappresentanza, rappresentatività e democrazia sindacale, che completi e migliori quel primo tentativo sperimentato nell'impiego pubblico.

Il problema è “quale” contratto collettivo verrà per prassi sociale applicato generalmente: se un contratto stipulato da qualsiasi sindacato che la parte datoriale voglia gratificare dell'onore di essere contraente oppure solo da sindacati che possono vantare singolarmente o in alleanza tra loro un certo grado di rappresentatività ed ancora se un contratto ratificato dagli interessati mediante referendum o a loro comunque imposto “faute de mieux” una volta sottoscritto dai sindacati.

Una nuova legislazione sulla democrazia sindacale ha comunque al suo centro il contratto collettivo. Questo può ben essere un contratto collettivo di diritto comune, perché l'effetto estensivo della sua efficacia è scontato *in rerum natura*, mentre ciò che davvero importa è che questo contratto di diritto comune, per essere un contratto collettivo valido e dunque con l'effetto di inderogabilità di cui all'art 2077 c.c., presenti due caratteristiche intimamente democratiche: che sia stato stipulato da sindacati sufficientemente rappresentativi e che sia stato poi ratificato dagli interessati, ossia dai fruitori finali.

È opportuno che rappresentatività e rappresentanza siano caratteristiche che operano e qualificano in parallelo la procedura negoziale e l'efficacia del suo risultato, senza che un profilo fagociti l'altro.

Sotto il profilo della rappresentatività la formula che si affermò nel pubblico impiego resta insuperata nel senso che il miglior metro della rappresentatività che il sindacato può e deve spendere nel momento negoziale è la fiducia che esso può dimostrare di aver concretamente ricevuto da tutti i lavoratori non solo attraverso le adesioni ma attraverso la prova elettorale per la creazione delle rappresentanze sindacali unitarie.

Piuttosto occorre sottolineare che nell'applicare quel modulo al lavoro privato bisognerebbe inevitabilmente prevedere il diritto di eleggere rappresentanti sindacali anche nelle imprese ed unità produttive con meno di 16 dipendenti, eventualmente anche attraverso accorpamenti di mini bacini elettorali.

A questo punto, però, ci sembra che occorra andare oltre quel tentativo che fu realizzato nel pubblico impiego.

Si vuol dire che nel modello del pubblico impiego occorre che il contratto sia sottoscritto da tanti sindacati rappresentativi (e rappresentativo è il sindacato che può vantare una percentuale del 5% come media tra dato elettorale e dato associativo) che complessivamente raggiungano il 51%, ossia un consenso maggioritario.

Questa regola è sicuramente democratica e tuttavia imperfetta in quanto la rappresentatività finisce con il fagocitare la rappresentanza e cioè la necessaria verifica di corrispondenza tra il risultato negoziale e l'aspettativa degli interessati.

Occorre un mix equilibrato tra rappresentatività e rappresentanza che lasciando l'ultima parola ai lavoratori tramite referendum, valorizzi tuttavia il ruolo negoziale del sindacato chiedendo, per la validità dell'ipotesi da sottoporre a ratifica, una rappresentatività complessiva del 35-40%.

In questo modo ci si garantisce che l'ipotesi che giunge alla finale approvazione dei lavoratori sia un testo di futuro contratto, meditato ed oggetto di adeguata preventiva negoziazione da parte di organizzazioni sindacali comunque dotate di autorevolezza, e che quindi la verifica referendaria finale si svolga su argomenti decisivi ma limitati.

L'approvazione dei lavoratori sarebbe, dunque, il vero rimedio contro la degenerazione degli accordi separati, con il vantaggio, peraltro, di evitare anche quel pericolo di "dittatura della maggioranza" che è sempre insito in una regola maggioritaria imperniata sulla sola rappresentatività. Il doppio vincolo di una rappresentatività alta, ma non necessariamente di maggioranza assoluta e, però, anche di una verifica finale referendaria evita che sindacati, magari minoritari ma fortemente contestativi, possano assumere atteggiamenti anti sistema, ritenendosi a priori esclusi dal raggiungimento degli obiettivi negoziali. Potrà aversi infatti, tanto una ipotesi contrattuale di minoranza sottoscritta da sindacati che non arrivano al 51% di rappresentatività e tuttavia confermata dai lavoratori, quanto una ipotesi di maggioranza e tuttavia bocciata dai lavoratori su sollecitazione di forze sindacali, normalmente minoritarie, ma nell'occasione in consonanza con le opinioni degli interessati.

Una articolazione ed una ricchezza di possibilità democratiche molto distanti dalla critica condizione attuale.

Relazione di Piergiovanni Alleva al convegno dell'Associazione su "Ruolo del sindacato, democrazia, riforma del sistema contrattuale", tenutosi a Roma il 29 gennaio 2010