

## Lorenzo Zoppoli

### Impresa e relazioni industriali dopo la “guerra dei tre anni”: verso una nuova legge sindacale?\*

**Sommario:** **1.** Un epilogo costruttivo nella vicenda Fiat? **2.** L’impatto sistematico di Corte Cost. 231/2013: l’assettamento di una norma sempre più problematica (art. 19 Stat. Lav.). **3.** Legge sì/legge no. **4.** Legificazione degli accordi 2011-2013? **5.** Il “minimo comun denominatore” di una legge sulla rappresentanza in azienda. **6.** Serve ed è matura una legislazione sulla contrattazione collettiva efficace *erga omnes*? **7.** L’art. 39 Cost.: un ostacolo superabile solo con una riforma costituzionale?

#### 1. *Un epilogo costruttivo nella vicenda Fiat?*

Dunque la “guerra dei tre anni” tra il gruppo Fiat e la Fiom, scatenatasi dalla primavera del 2010, si è conclusa con una sonora sconfitta dell’azienda. Attraverso un (non laconico) comunicato del 2 settembre, la Fiat ne ha preso solennemente atto dichiarando che accetterà la nomina dei rappresentanti Fiom a seguito della sentenza 231/2013 della Corte cost. E con una nota ha aggiunto: “un intervento legislativo sulla rappresentanza in fabbrica” è ineludibile sia perché lo ha detto la stessa Corte sia 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 continuità stessa dell’impegno industriale di Fiat in Italia”.

Anche se appena il giorno dopo l’azienda ha dovuto correre ai ripari con l’annuncio di un investimento collegato agli accordi siglati con Fiom, Uilm e Fismic (giustamente colte in contropiede), la nota del 2 settembre, con un lin-

\* Lo scritto, debitamente completato con i riferimenti bibliografici, riprende la relazione svolta al convegno organizzato dall’A.I.D.La.S.S. su *Le rappresentanze sindacali in azienda. Contrattazione collettiva e giustizia costituzionale*, Roma, Università La Sapienza di Roma, 16 settembre 2013. È destinato agli *Studi in memoria di Mario Giovanni Garofalo*.

guaggio diretto e conciso, sembra dettare le condizioni per porre davvero fine alla guerra e riaprire una situazione di (relativa) *pax* sindacale. Se infatti la vicenda si concludesse con la scomparsa degli stabilimenti Fiat dal suolo natìo, la Fiom avrebbe vinto la battaglia giudiziaria ma perso la guerra sindacale, che, purtroppo, non si esaurisce nella lotta per i diritti alla VON JHERING (*Kampf um's Recht*: da intendersi correttamente come “resistenza alla violazione del diritto”)<sup>1</sup>. In ogni caso anche al *Kampf um's Recht* deve seguire la realizzazione dello “scopo del diritto” inteso propriamente come “la pace sociale” resa possibile dalla “convivenza degli opposti egoismi”<sup>2</sup>.

In un modo abbastanza singolare, anche la Fiom, tramite alcune dichiarazioni di Maurizio Landini, pare concordare sulle condizioni per un armistizio, laddove sottolinea che le tappe successive alla momentanea resa della controparte sono il varo di una nuova legge sulla rappresentanza e una ripresa del confronto sugli investimenti Fiat in Italia. Naturalmente appaiono evidenti le diverse aspettative (ad esempio Landini vuole l’abrogazione dell’art. 8 della l. 148/2011). Tuttavia resta l’impressione che la Corte Costituzionale sia riuscita laddove non erano arrivati neanche gli ultimi sviluppi degli accordi tra le parti sociali in materia: sulle soluzioni istituzionali mai Fiat e Fiom erano parse così convergenti, apparendo piuttosto portatrici di profondo scetticismo anche nei confronti dell’ultimo “gioiello” prodotto unitariamente dal sistema sindacale italiano, il protocollo del 31 maggio 2013.

Basterà questa impreveduta convergenza per spingere il legislatore ad intervenire su un terreno che, se si esclude il lavoro pubblico, è una sorta di tabù per la politica italiana? Se si guarda alle sorti della XVII legislatura, i dubbi si addensano. Ma saremmo dinanzi all’ennesimo episodio della saga italiana dell’instabilità governativa, stavolta resa ancora più insopportabile dalla connotazione iperpersonalistica che assumerebbe un’eventuale interruzione anticipata di una legislatura pure poco promettente.

In considerazione delle novità prodotte dalla “guerra dei tre anni”, il ragionamento giuslavoristico però merita comunque a mio parere di essere ripreso e sviluppato, pur nella consapevolezza che il dissolvimento o l’ulteriore avvilitamento del già precario equilibrio governativo renderebbe tutto da rinviare ad una diversa stagione politica. Ma a lavorare per i posteri ormai, come si dice, “abbiamo fatto il callo”.

<sup>1</sup> LOSANO, *Introduzione a R. VON JHERING, Lo scopo nel diritto*, Einaudi, 1972, p. XLVI.

<sup>2</sup> *Ibidem*.

1. *L'impatto sistematico di Corte Cost. 231/2013: l'assettamento di una norma sempre più problematica (art. 19 Stat. Lav.)*

Comincerei da alcune considerazioni sull'impatto sistematico della sentenza 231, che forse spiegano bene come mai ci troviamo dinanzi ad una inaspettata convergenza tra Fiat e Fiom sulla necessità di una legge sindacale. Leggendo la sentenza ne ho sottolineato con particolare energia quei passaggi con i quali la Corte arriva alla sua interpretazione additiva seguendo un percorso molto piano e lineare: per non andare incontro a censure di incostituzionalità l'unica è interpretare il testo vigente dell'art. 19 in modo che non sia solo la firma del contratto ma la “partecipazione” alla negoziazione dell'accordo o del contratto collettivo applicato nell'impresa a costituire indice determinante di una rappresentatività adeguata ed effettiva, tale da fondare un riconoscimento selettivo dei diritti sindacali secondo il tradizionale approccio statutario. Lo avevano già suggerito e praticato studiosi<sup>3</sup> e giudici<sup>4</sup>, ma, senza un intervento di ortopedia costituzionale, eccessiva era la forzatura del tenore letterale della norma, che parlava in modo inequivoco di “associazioni sindacali (...) firmatarie di contratti collettivi applicati nell'unità produttiva”<sup>5</sup>. La Corte, convinta che il riferimento alla mera firma produce un nugolo di condizionamenti e comportamenti in contrasto con gli artt. 2,

<sup>3</sup> In *primis* GAROFALO M.G., *Rappresentanze aziendali e referendum. Opinione*, in *DLRI*, 1995, p. 665.

<sup>4</sup> V. Trib. Bologna 27 marzo 2012, in *MGL*, p. 339 ss., con nota di VALLEBONA, *Magia per le R.s.a. Fiom-Cgil: “firmatarie” significa “non firmatarie”*; Trib. Napoli 12 aprile 2012, commentato, insieme a Trib. Bologna cit. e ad altre di segno opposto, da ESPOSITO M. e NATULLO, *I limiti del dialogo tra ordinamento sindacale e ordinamento statale nel cono della controversia Fiom vs. Fiat*, in *DLM*, 2012, p. 135 ss.; PERSIANI, *Ancora sul caso Fiat: eccessiva spericolatezza nel tentativo di soddisfare le aspettative sociali ovvero eccessiva prudenza nella fedeltà alla legge*, in *GI*, 2012, c. 1375 ss.

<sup>5</sup> Sulla questione esiste una ricca bibliografia: oltre agli autori citati nella precedente nota v., anche a commento della giurisprudenza che poi ha portato all'ultimo intervento della Consulta, BELLOCCHI, *Il “caso Fiat” davanti alla Corte costituzionale. Osservazioni sull'art. 19 dello Statuto dei lavoratori*, e CARUSO, *Fiom v. Fiat: hard cases davanti alla Consulta (a proposito dell'art. 19 dello Statuto)*, in *RIDL*, 2012, II, risp. p. 1020 ss. e 1029 ss.; GARGIULO, *L'incostituzionalità dell'art. 19 dello Statuto è (in)evitabile?*; E. GHERA, *L'art. 19 dello Statuto, una norma da cambiare?*; F. LISO, *La Fiom e la rappresentanza in azienda*, in *AA.VV., Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro. Studi in onore*, Giappichelli, 2013, risp. pp. 268 ss., 155 ss., 255 ss. Il caso ha anche sollevato un più ampio dibattito sul ruolo del giudice del lavoro su cui v., per i riferimenti e per alcune valutazioni di sintesi, SANTORO-PASSARELLI G., *Note per un discorso sulla giustizia del lavoro*, *ivi*, 2013, I, p. 513 ss.

3 e 39 Cost., propone un' *addenda* che viene presentata come indolore e conseguente ai precedenti numerosi interventi della Corte stessa. Quindi nel testo statutario a "firmatarie" va aggiunto: "o che comunque abbiano partecipato alla negoziazione relativa agli stessi contratti quali rappresentanti dei lavoratori dell'azienda".

Con questo ulteriore "tocco" la riforma dell'art. 19 uscito dalle urne nel 1995 è completata, tutta ad opera della Corte. La quale, con precedenti sentenze (specie la 244/96), ha già detto che la "firma" in sé non è comunque sufficiente, perché occorre che sia indicativa di una "partecipazione attiva al processo di formazione del contratto"; e che non basta la "firma" (e a questo punto neanche la "partecipazione alla negoziazione") di un qualsiasi contratto applicato nell'unità produttiva, ma "deve trattarsi di un contratto normativo che regoli in modo organico i rapporti di lavoro, almeno per un settore o un istituto importante della loro disciplina, anche in via integrativa, a livello aziendale di un contratto nazionale o provinciale già applicato nella stessa unità produttiva" (passo espressamente richiamato da Corte Cost. n. 231/13).

L'unico aspetto non essenziale nel ragionamento della Corte è, per la verità, il richiamo, pure molto sbandierato e insistito, al "mutato scenario delle relazioni sindacali", che poi allude alla "guerra dei tre anni" e, soprattutto, ai sempre più frequenti dissensi tra le principali confederazioni (un po' più pertinente mi pare invece il riferimento, tratto dalla giurisprudenza remittente, "alla copiosa legislazione che ha elevato la contrattazione collettiva a fonte integrativa, suppletiva o derogatoria, della propria disciplina, in correlazione, sempre, ad un parametro di effettiva e, comparativamente, maggiore rappresentatività dei sindacati stipulanti"). Infatti, pur concordando sul fatto che il sistema sindacale non è certo più quello di quarant'anni fa specie nei rapporti con il sistema politico<sup>6</sup>, quei "condizionamenti e comportamenti" indotti dal testo vigente dell'art. 19 sarebbero stati comunque in contrasto con gli artt. 2, 3 e 39 Cost., in quanto la norma conteneva in sé, pure con le correzioni della sentenza 244/96 (non additiva di accoglimento però), un sistema basato sull'accreditamento del datore

<sup>6</sup> V., per tutti, MARIUCCI, *Poteri dell'imprenditore, rappresentanze sindacali unitarie e contratti collettivi*, in *DLRI*, 1995, pp. 203 ss. e spec. 227 ss. e 262, che lo avvertì chiaramente già poco prima dei referendum del 1995 sull'art. 19 Stat.lav.; successivamente v. RICCI M., *Autonomia collettiva e giustizia costituzionale*, Cacucci, 1999, p. 402 ss.; e, da ultimo, CARINCI F., *Alice non abita più qui (a proposito e a sproposito del "nostro" diritto sindacale)*, relazione alle giornate di studio Aiclass *La crisi e i fondamenti del diritto del lavoro*, Bologna, 16-17 maggio 2013.

di lavoro<sup>7</sup>. E non si può certo sostenere, in punto di legittimità costituzionale, che l’accreditamento va bene fino a che non discrimina una delle confederazioni storiche. Oggi la Corte ha invece riconosciuto che l’accreditamento datoriale non va bene *in assoluto* perché è un criterio selettivo “soggettivo” che poco ha a che vedere con il ricorso ad un adeguato “strumento di misurazione della forza di un sindacato e, di riflesso, della sua rappresentatività, tipicamente proprio dell’ordinamento sindacale” (sempre giurisprudenza costituzionale). E questo è un punto di profonda cesura con il sistema legale previgente, che, in buona sostanza, offriva un supporto piuttosto chiaro all’arbitrio datoriale nel selezionare i soggetti sindacali destinatari di tutele particolari.

Infrangendo una regola implicita del precedente sistema sindacale – mai escludere dalla fabbrica i sindacati storici – la Fiat ha fatto emergere tutte le contraddizioni di rilevanza costituzionale insite nell’assetto vigente. E la Corte, premiando la caparbietà della Fiom, ha finalmente trovato il coraggio per ripristinare la legalità costituzionale in sofferenza da quasi vent’anni.

Ma, per converso e continuando su una linea che probabilmente non ha alternative, la Corte ha accentuato le problematicità interpretative dell’art. 19, che oggi appare una norma in totale balia dei giudici di merito<sup>8</sup>. Mentre infatti il primigenio art. 19 rinvia a nozioni di ampiezza diversa – “rappresentatività storica”, “rappresentatività tecnica” – ma determinabili sulla base di dati più o meno precisi; e la seconda versione “referendaria” faceva riferimento a un dato formale e rimesso all’arbitrio datoriale ma “oggettivo”, quale la “firma” del contratto; oggi ci troviamo con un testo che gronda di nozioni indeterminate e indeterminabili a priori. “Partecipazione attiva” che giustifica la firma; “partecipazione al processo di formazione negoziale” anche se non si stipula l’accordo; contratto normativo che riguardi almeno un istituto “importante”: si tratta di locuzioni anche sensate, ma così generiche che senza dubbio rendono altissimo il grado di imprevedibilità del contenzioso che la norma può provocare. Inoltre la norma, nella nuova formulazione con *addenda* di derivazione giurisprudenziale, muta completa-

<sup>7</sup> Lo avevo scritto in tempi non sospetti: *La rappresentanza sindacale nel pubblico impiego tra vuoto legislativo e modello privatistico*, in *ADL, Quad.* 1, 1996, p. 63.; e ripreso di recente in *Il “caso Fiat” e il sistema di relazioni industriali italiano: trasformazioni socio-culturali e politica del diritto*, in *E&L*, 2011, n. 2, p. 29.

<sup>8</sup> O, per dirla con l’efficacissimo linguaggio di Romagnoli, “una scheggia della regolazione legale che non c’è” (*Un verdetto della Consulta sulla legalità costituzionale*, in *www.dirittisocialiecitadinanza.org*, luglio 2013, p. 11).

mente il suo baricentro: che non è più costituito dalla firma ma dalla “partecipazione”. E la partecipazione in quanto tale è sufficiente a fondare il diritto di avere diritti sindacali (meno a mio parere il diritto di partecipare comunque alle trattative negoziali<sup>9</sup>; ma se così fosse basterebbe partecipare una volta al negoziato per godere di una nuova rendita di posizione grazie ad un circuito di legittimazione che di nuovo si sgancerebbe dalla realtà dei rapporti tra sindacati e lavoratori).

In cosa consiste tale fondamentale momento partecipativo però nessuno è in grado di dirlo a priori, specie fino a quando non si sarà formato un significativo orientamento giurisprudenziale. Perciò, esclusa l'ipotesi che un sindacato sia così dissennato dal disertare totalmente, deliberatamente ed esplicitamente il tavolo negoziale, è evidente che in virtù del nuovo art. 19 tutti i sindacati per avere i diritti sindacali pretenderanno di “partecipare” al processo negoziale; e sarà l'azienda a dover sbarrare l'accesso, accollandosi il rischio di dimostrare che il proprio comportamento non sia antisindacale o, quanto meno, ingiustificatamente discriminatorio. Così il nuovo art. 19 può complicare notevolmente le relazioni industriali in azienda, scoraggiando sì i comportamenti datoriali troppo selettivi, ma alimentando anche una conflittualità endosindacale destinata a rifrangersi su un contenzioso come quello antidiscriminatorio che non necessariamente tiene conto delle relazioni orizzontali tra le diverse associazioni sindacali, dovendo incentrarsi sull'impatto che la decisione aziendale può avere sulla tutela offerta a ciascun lavoratore e a ciascuna associazione sindacale.

Considerando tutti questi “buchi neri” che si intravedono nell'art. 19 rivisitato, non meraviglia affatto la convergenza di Fiat e Fiom sulla necessità di una nuova legge sindacale, con buona pace degli altri sindacati che vedono indubbiamente insidiata la posizione raggiunta grazie proprio alla “sponda” aziendale, oggi però fortemente depotenziata dalla Corte costituzionale.

### 3. *Legge sì/legge no*

Se ci si guarda intorno, neanche oggi del resto si ode un coro unanime intorno alla necessità della legge; né può dirsi che vi sia unanimità di vedute sull'ampiezza di un eventuale intervento legislativo in materia di rappresen-

<sup>9</sup> Così ROMAGNOLI, *op. loc. cit.*

tanza sindacale e contrattazione collettiva. Così, per certi versi, sembra di riascoltare più o meno pregevoli *cover* di vecchie canzoni sull’attuazione dell’art. 39 Cost. e sull’opportunità di un intervento legislativo<sup>10</sup>.

Per la verità anche a tal riguardo, e con una certa sorpresa, la posizione della Fiat pare agganciarsi alla sentenza 231, là dove la nota dell’azienda rimarca che sarebbe la stessa Consulta ad invocare il legislatore. Per amor di chiarezza, io credo che questa sia una forzatura, almeno se si legge con attenzione l’argomentazione che sorregge la nuova pronuncia. È vero che la Corte richiama nel paragrafo 6 i suoi precedenti moniti al legislatore: ma lo fa nella ricostruzione storica della propria giurisprudenza, quando l’ineludibile esigenza da affrontare era quella di rivedere il meccanismo selettivo della maggiore rappresentatività in vista di “un ampliamento della cerchia dei soggetti chiamati ad avere accesso al sostegno privilegiato offerto dal Tit. III Stat. Lav.”; e lo fa con riferimento a sentenze con le quali aveva rigettato le eccezioni di incostituzionalità sollevate al tempo (n. 30 del 1990).

Nel paragrafo 9 della sent. 231 invece la Corte rimarca le questioni fuori della sua specifica portata: generale problema della mancata attuazione dell’art. 39 Cost. e, nello specifico, individuazione di “un criterio selettivo della rappresentanza sindacale ai fini del riconoscimento della tutela privilegiata di cui al Titolo III dello Statuto dei lavoratori in azienda 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”. Qui c’è dunque una lacuna e una lacuna grave. Anche se a mio sommo avviso, nella seconda delle specifiche ipotesi menzionate dalla Corte (“impossibilità di pervenire ad un accordo”) il criterio della “partecipazione al processo negoziale” potrebbe egualmente essere utilizzato. Comunque la Corte non va oltre la segnalazione della lacuna nella disciplina della rappresentanza sindacale che non è in grado di colmare.

In un fuggevole passaggio conclusivo accenna sì ancora ad una “molteplicità di soluzioni” che si potrebbero scegliere e precisa che “compete al legislatore l’opzione tra queste ed altre soluzioni”. Ma un invito vero e proprio a legiferare non c’è: né ci potrebbe essere dal momento che, nel respingere le eccezioni di inammissibilità, la Corte ha escluso che il *petitum* sia incerto o perplesso in quanto ritiene di poter giungere non “ad una deci-

<sup>10</sup> V. ad esempio DEL CONTE, *Perché non serve una legge sulla rappresentanza*, in [www.lavoce.info](http://www.lavoce.info), 6 settembre 2013.

sione demolitoria, che effettivamente darebbe luogo ad un vuoto legislativo colmabile solo dal legislatore, bensì, inequivocabilmente, ad una pronuncia additiva che consenta di estendere la legittimazione alla costituzione di rappresentanze sindacali...”.

Dunque la Corte, pur non osteggiandolo affatto, non può stavolta essere annoverata tra gli scatenati *supporters* di un intervento legislativo. Questi peraltro non mancano: e le loro ragioni non sono diverse da quelle che abbiamo visto sorreggere le convergenti posizioni di Fiat e Fiom<sup>11</sup>. Non di rado vanno anche oltre: e si spingono appunto a ritenere che sia giunto il tempo di farla finita con “il diritto sindacale a bassa intensità regolativa”<sup>12</sup>, pervenendo ad una legge sindacale quanto più ampia ed esaustiva possibile.

A fronte di questi non mancano però i *laudatores* delle tradizioni astensionistiche e autonomistiche delle relazioni sindacali italiane, convinti che: “soluzioni legislative non hanno mai prodotto, nella esperienza comparata, risultati soddisfacenti”; che “soluzioni maggioritarie ... nel mettere in competizione tra di loro le diverse anime del sindacato, finiscono con l’indebolire la rappresentanza esasperando le divisioni”; o, su un piano più generale, che “in una società aperta e pluralista compete alle sole parti sociali definire le linee della propria azione e organizzazione senza che sia il legislatore o un giudice dello Stato a indicare, autoritariamente o paternalisticamente, poco importa, chi nella dialettica sindacale debba prevalere”<sup>13</sup>.

Si tratta di opinioni radicate e sperimentate nel nostro paese, che ben possono riproporsi, purché si sia consapevoli che da esse derivano buona parte degli odierni problemi regolativi. Tali posizioni però vengono indebolite se a sostenerle sono i promotori di iniziative legislative in materia assai invasive come l’art. 8 della l. 148/2011, che, tuttora vigente con la sua carica di “autoritarismo”, è notoriamente una norma basata sul principio maggioritario e che si sovrappone intenzionalmente all’iniziativa delle parti sociali (intesa del 28 giugno 2011, definitivamente sottoscritta nel settembre 2011 con una esplicita sconfessione dell’art. 8 appena citato). E rischiano poi di

<sup>11</sup> Per tutti v. i tempestivi interventi di ALLEVA, *Le radici della democrazia nei luoghi di lavoro*, in [www.dirittisocialiecittadinanza.it](http://www.dirittisocialiecittadinanza.it), 24 luglio 2013 e ICHINO, *Rappresentanze sindacali aziendali: la Consulta non risolve il problema*, in [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it), 24 luglio 2013.

<sup>12</sup> Espressione che ho usato in *La fine del diritto sindacale a bassa intensità regolativa*, in *Le relazioni sindacali nell’impresa*, Atti delle giornate Aidlass di Copanello, 24-25 giugno 2011, Giuffrè, 2012, p. 339 ss.

<sup>13</sup> SACCONI-TIRABOSCHI, *Legge sindacale, 60 anni di querelle*, il *Sole 24 ore*, 20 agosto 2013.



creare un vero e proprio cortocircuito logico-sistematico se corredate da affermazioni perentorie secondo cui “questo è il solo modo per tutelare un principio costituzionale di libertà sindacale che si fonda sulla legittimazione degli associati e il riconoscimento della controparte e non certo su una rappresentanza legale di tutti i lavoratori che finisce con lo svuotare di significato l’atto di adesione o meno a una organizzazione sindacale facendo del sindacato niente altro che una grande struttura parastatale e burocratica”<sup>14</sup>. Basta infatti una superficiale lettura dell’art. 39 Cost. per rendersi conto che la Costituzione vuole appunto contemperare la libertà sindacale con una rappresentanza legale di tutti i lavoratori, cioè con un sistema di rappresentanza generale definito *necessariamente* con legge. Ed è questo il passo che la nostra politica non riesce a trovare il coraggio di fare da più di sessant’anni, se si eccettua il lavoro pubblico dove da ormai quindici anni vige pacificamente una legge sulla rappresentanza sindacale confermata, ancorché di fatto negli ultimi anni congelata, da tutte le maggioranze governative di cui ha fatto attivamente parte uno degli autori dell’articolo citato.

Che poi una legge sia in grado di assicurare “la certezza del diritto” invocata dalla nota Fiat da cui sono partito per queste mie riflessioni è altra questione, che pure meriterebbe un approfondimento. Qui basta dire che anche la “certezza del diritto” è un bene da relativizzare: e, per esplicita ammissione della Corte, la sentenza 231 non è in grado di assicurarla se non in una misura appena sufficiente, perché l’attuale formulazione dell’art. 19 Stat. Lav. è frutto di ingegnosi rattoppi volti a porre riparo ad un suo doppio “sbilanciamento” – per eccesso (troppe associazioni legittimate senza un criterio convincente) e per difetto (troppe associazioni escludibili senza un criterio convincente) – ma che, alla fine di un travaglio quasi ventennale, ci restituiscono una norma generica e lacunosa. Forse, in questa situazione, si deve convenire che una legge può fare meglio del pur apprezzabilissimo lavoro dei giudici di ogni grado e rango<sup>15</sup>.

#### 4. *Legificazione degli accordi 2011-2013?*

Resta da vedere se il legislatore può far meglio delle parti sociali. La questione, anch’essa antica nei dibattiti di diritto sindacale italiano, deve qui

<sup>14</sup> Ivi.

<sup>15</sup> V. sul punto le condivisibili affermazioni di ICHINO, *op. cit.*

essere affrontata non tanto in generale, ma con riguardo sia al meritorio attivismo dei principali attori del nostro sistema di relazioni industriali registrati negli ultimi tre anni, sia con riguardo ancora alla sentenza 231/2013.

Cominciamo da quest'ultima, perché è di sicuro più semplice. La specifica domanda è: nel nuovo equilibrio normativo dell'art. 19 rivisitato quale rilievo ha riconosciuto la Corte ai criteri selettivi della rappresentanza sindacale ricavabili dall'autonomo ordinamento sindacale e, segnatamente, dalle recenti intese del 28.6.2011 e del 31.5.2013? La risposta è appunto molto semplice: nessuno, almeno in modo diretto. Si potrebbe dire a discolpa delle parti sociali: ma quegli accordi non regolano la titolarità dei diritti sindacali. L'affermazione però non è del tutto vera. Innanzitutto perché il protocollo del 31 maggio al punto 7 contiene un impegno a modificare la disciplina pattizia dei diritti sindacali, che è di sicuro poca cosa, ma indica la direzione verso cui si vorrebbe andare. L'affermazione a discolpa delle parti sociali però non è del tutto vera soprattutto perché l'accordo del giugno 2011, al riguardo ripreso e dettagliato dal protocollo del maggio 2013, individua con precisione chi ha diritto a partecipare alla contrattazione collettiva nazionale, utilizzando il noto *mix* tra iscritti e voti e fissando la soglia al 5% della media ponderata tra i due dati. E la Corte non fa alcun riferimento a questo elemento nell'interpretazione additiva con impatto regolativo. Anzi, pur ritenendone inammissibile l'intervento in causa, richiama la memoria di Cgil e Filcams laddove sottolineano come il protocollo del 31 maggio sia "limitato al solo ordinamento intersindacale facente capo a Cgil, Cisl e Uil-Confindustria, con (momentanea?) esclusione del terziario e degli altri settori ... e soprattutto con la conferma della inefficacia di tale Accordo nei confronti delle imprese dissenzienti non associate alla Confindustria come la Fiat" (punto 1.7)<sup>16</sup>.

Poi la Corte, tra le quattro possibili opzioni "suggerite" al legislatore per colmare le lacune dell'art. 19 rivisitato, ne ha indicato un paio che sembrano valorizzare i recenti orientamenti delle parti sociali. In qualche modo agli accordi del 2011/2013 sembra infatti riconducibile il suggerimento di scegliere un indice di rappresentatività costituito "dall'introduzione di un obbligo a trattare con le organizzazioni sindacali che superino una determinata soglia di sbarramento o nell'attribuzione al requisito previsto dall'art.

<sup>16</sup> Successivamente protocolli identici o simili sono stati siglati da Confindustria con Ugl e Cisl e da Cgil, Cisl e Uil con Confservizi, Agci, Confcooperative e Legacoop.

19 dello Statuto dei lavoratori del carattere di rinvio generale al sistema contrattuale e non al singolo contratto collettivo applicato nell'unità produttiva vigente” (par. 9 in fine). In entrambe le opzioni si coglie l'eco degli accordi citati, che attribuiscono alle associazioni sindacali che superino la soglia del 5%, come media tra iscritti e voti, il diritto (e quindi il correlato obbligo datoriale a trattare) a partecipare alle trattative per il rinnovo del contratto collettivo nazionale (intendendo per “requisito” previsto dall'art. 19 Stat. Lav., quello aggiunto con la sentenza 231 dalla stessa Corte costituzionale). La Corte sembra avallare in partenza una legge che scegliesse di ancorare il criterio selettivo per il diritto di avere diritti sindacali o alla soglia suddetta o al diritto a trattare nel “sistema contrattuale” generale. Un'indicazione indubbiamente problematica, nel senso che chiede al legislatore di sciogliere ancora un'infinità di nodi; ma un'indicazione chiara in ordine al favore con cui la Corte vedrebbe un riferimento del legislatore ai criteri di regolazione della rappresentanza sindacale in corso di maturazione nelle recenti intese tra le parti sociali.

Oltre questo però la Corte non va: e non pare affatto dell'avviso che sia sufficiente lo stato attuale della produzione regolativa dell'autonomia sociale a colmare approssimazioni e lacune dell'art. 19 Stat. Lav.

Possiamo dunque dire che la Corte, se non ritiene indispensabile l'intervento del legislatore per salvare la costituzionalità della norma statutaria, vedrebbe però con benevolenza un legislatore che intervenisse con approccio più “sistematico” tenendo massimamente conto dei semilavorati già prodotti dalle parti sociali.

Valorizzate al massimo le indicazioni della Consulta, restano però aperte un'infinità di questioni proprio nella prospettiva di un'intensa sinergia tra autoregolazione sindacale e intervento legislativo.

La prima questione è in un certo senso nuova, in quanto deriva dal testo rivisitato dell'art. 19. Mentre infatti in precedenza i sindacati che avessero solo partecipato al processo di negoziazione di un contratto aziendale senza aver mai firmato alcun accordo applicato nell'unità produttiva non potevano vantare alcun diritto ai diritti sindacali, oggi si parte da una condizione normativa più aperta. La Corte ha indubbiamente ampliato a dismisura “la cerchia dei soggetti sindacali” potenzialmente destinatari dei diritti strumentali di cui al Tit. III dello Statuto. L'unico ostacolo è l'azienda che, se vuole o può, neghi l'accesso al tavolo delle trattative rischiando un ricorso per condotta antisindacale – che in virtù dell'art. 28 può farsi valere solo da organismi

locali di associazioni sindacali nazionali – o per atti discriminatori<sup>17</sup> – contro i quali può agire chiunque vi abbia interesse, singolo o associato che sia (v. artt. 15 della l. 300/70; 4 e 5 del d.lgs. 216/03). Se dunque il filtro aziendale fosse blando, l'attuale art. 19 sarebbe una porta d'accesso ai diritti sindacali piuttosto larga. Una legificazione dei recenti criteri selettivi di matrice endosindacale anche ai fini di regolazione della rappresentanza sindacale potrebbe avere una portata ablativa che in precedenza non aveva. Per quanto prima si diceva a proposito della sentenza 231, ciò non vuol dire che una scelta legislativa più selettiva sia di per sé incostituzionale. Però ci sono nuovi *pro* e *contra* da valutare nel sostenerla.

Poi c'è la questione più di fondo della diversa prospettiva regolativa che assumono gli accordi sindacali del 2011/2013. Questi guardano innanzitutto al sistema di contrattazione, cercando di riportare un certo ordine nei rapporti tra contrattazione nazionale ed aziendale e sperimentando nuove regolazioni della democrazia sindacale, con un dosaggio tra nuova legittimazione di forme di democrazia rappresentativa e ricorso a forme di democrazia diretta<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> Tra i quali rientrano anche le convinzioni personali in materia sindacale: v. Trib. Roma 21 giugno 2012 confermato da App. Roma 19 ottobre 2012, in *RIDL*, 2013, II, p. 180 ss.

<sup>18</sup> V. tra i molti recenti contributi CARINCI F., Adelante Pedro, con juicio: *dall'accordo interconfederale 28 giugno 2011 al Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 (passando per la riformulazione "costituzionale" dell'articolo 19, lettera b, St.)*, in *DRI*, 2013, 598 ss.; DE LUCA TAMAJO, *Modelli di "auto" ed "etero" regolamentazione del rapporto tra contratti collettivi di diverso livello*, in *Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro. Studi in onore, Giappichelli*, 2013, p. 129 ss.; MAGNANI, *Il protocollo d'intesa e la sentenza sull'art. 19 Stat. lav.*, in *Libro del diritto* Treccani 2014 (in corso di pubblicazione); MARAZZA, *Il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013 c'è, ma la volontà delle parti?*, in *DRI*, 2013, p. 621 ss.; MARESCA, *Contratto collettivo nazionale di lavoro e "regole sulla rappresentanza" sindacale: verso l'attuazione negoziale dell'art. 39 co. 4 della Costituzione?*, in *Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro*, cit., p. 179 ss.; ID., *Il contratto collettivo nazionale di categoria dopo il Protocollo d'intesa 31 maggio 2013*, in *RIDL*, 2013, I, p. 707 ss.; MARIUCCI, *Contratto e contrattazione collettiva oggi*, in *Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro*, cit., p. 197 ss.; NATULLO, *L'incerta rappresentanza dei lavoratori in azienda tra legge e contratto*, ivi, p. 282 ss.; PROSPERETTI, *Il Protocollo d'intesa del 31 maggio 2013: come suggerire al legislatore l'applicazione dell'art. 39 Cost.*, in *MGL*, 2013, p. 438 ss.; SARACINI, *Contratto e legge dopo il caso Fiat*, in *Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro*, cit., p. 341 ss.; P. TOSI, *Il protocollo Confindustria, CGIL, CISL e UIL del 31 maggio 2013*, *DRI*, 2013, 638 ss.; TURSI, *L'accordo del 31 maggio 2013 su rappresentatività per la stipula dei Ccnl: appunti in tema di rappresentatività, legittimazione negoziale, efficacia soggettiva e contrasto agli "accordi separati"*, in *DRI*, 642 ss.; VALLEBONA, *Rappresentanza: prime osservazioni sul protocollo d'intesa del 31 maggio 2013 tra Confindustria e Cgil, Cisl, Uil*, in *DRI*, 2013, 649 ss.; VISCOMI, *Prime note sul protocollo 31 maggio 2013*, in

Al riguardo l'accordo del 2011 e il protocollo del 2013 appaiono incentrati su equilibri diversi. Il primo avvia “soltanto” la disciplina del diritto a partecipare alla negoziazione del contratto nazionale, con l'intento di rilanciare una nuova base consensuale per il contratto nazionale uscito ammaccato dalla vicenda Fiat; per il resto quell'accordo si preoccupa principalmente di individuare un percorso che, senza troppo incidere sulla rappresentanza in azienda, consenta di individuare le condizioni per attribuire al contratto aziendale una forza e un'efficacia particolare e tendenzialmente *erga omnes*. Il protocollo di maggio 2013 invece completa essenzialmente la disciplina della contrattazione collettiva nazionale, dettagliando le regole sulla misurazione della rappresentatività anche in vista dell'applicazione di una regola tutt'affatto nuova (per il settore privato) secondo cui i contratti nazionali sono “efficaci ed esigibili” se firmati da organizzazioni sindacali che rappresentino il 50%+1 come media tra dato associativo e dato elettorale, previa consultazione certificata delle lavoratrici e dei lavoratori conclusasi con la maggioranza semplice dei consensi.

Il riconoscimento dei diritti sindacali in questo quadro è dato per presupposto o, comunque, viene regolato in coerenza con gli assetti della rappresentanza a fini negoziali. Si può dire che costituisce un *prius* rispetto al resto che si cerca poi di rendere coerente con il ruolo riconosciuto a determinati soggetti nel sistema contrattuale (con preferenza per RSU rispetto a RSA). L'art. 19 Stat.Lav. con la sua finalità di sostegno legislativo a sindacati dotati di effettiva forza rappresentativa si muove in un ambito che precede il sistema di contrattazione. Qui la versione referendaria del 1995 ha confuso molto, perché ha incentrato tutto sulla firma di un qualsiasi contratto, polarizzando e atomizzando l'indice della effettiva rappresentatività. Oggi si dovrebbe tornare ad una scelta diversa e più simile a quella originaria, cioè regolare il sostegno legale alle associazioni sindacali in funzione di un nuovo sistema contrattuale e non del singolo contratto.

Questo risultato, indubbiamente coerente con le tendenze che sono emerse nei due recenti accordi citati, non è perseguibile dalle parti sociali autonomamente. E, d'altronde, appare più difficilmente perseguibile se si vuole conseguire addirittura l'obiettivo massimo di adottare una nuova legge sindacale onnicomprensiva, anche se essa fosse il più possibile di recezione

degli accordi del 2011 e del 2013. Ciò infatti comporta una generalizzazione degli accordi appena citati, che finora sono stati firmati solo da alcune delle rappresentanze imprenditoriali<sup>19</sup>, e che non riguardano, se non in minima parte, settori importanti<sup>20</sup>. Sotto questo profilo, la difficoltà ablativa che prima si è rilevata con riguardo al diritto di avere diritti sindacali fondato sul nuovo art. 19 Stat. Lav. ha un suo speculare contrappeso nella difficoltà di fondare sul versante datoriale una rappresentanza negoziale *erga omnes*. Anche se su questo versante si intravedono meno diritti e più interessi concreti e talora specifici (molto “egoistici” per dirla con VON JHERING), ma assai vitali per il sistema economico. Come mettono bene in evidenza recenti analisi sociologiche ed economiche<sup>21</sup>, il problema più profondo sul versante della rappresentanza sociale va posto in correlazione con la crescente differenziazione dimensionale, culturale, merceologica, tecnologica e geografica delle imprese italiane, che nell’insieme restano peraltro afflitte da un nanismo ormai cronico<sup>22</sup>. Alcune imprese puntano decisamente su un’aziendalizzazione in chiave globalizzante; altre rispolvererebbero volentieri relazioni sindacali di stampo individualistico; altre invece continuano a privilegiare il contratto nazionale così com’è o profondamente rivisitato quanto ai tradizionali confini categoriali; mentre alcune sperimenterebbero discipline collettive di stampo territoriale o distrettuale o ancora più innovative. Scegliere in modo molto netto un modello o l’altro di sistema contrattuale, imponendolo per legge, potrebbe essere penalizzante sotto il profilo delle strategie di contrasto della crisi o di rilancio dello sviluppo. In questo momento serve indubbiamente un sistema contrattuale duttile. E alla legge va affidato il compito di

<sup>19</sup> Quello del 2011, oltre Confindustria, da Confapi e Confservizi. Sensibilmente diverso, proprio sul versante della rappresentanza in azienda con tutto quel che ne consegue, l’accordo quadro sugli assetti contrattuali nel settore del credito siglato il 24 ottobre 2011 tra Abi, Discredito-Fd, Fibi, Fiba, Fiba-Cisl, Fisac Cgil, Sinfug, Ugl credito, Uilca. Per il protocollo del maggio 2013 v. nota 16.

<sup>20</sup> V., ad esempio, A. DELOGU, *L’accordo quadro sugli assetti contrattuali nel settore bancario*, in *RGL*, 2013, I, p. 199 ss.

<sup>21</sup> V. CARRIERI, Treu (a cura di), *Verso nuove relazioni industriali*, il Mulino, 2013; BONOMI, *Il capitalismo in-finito*, Einaudi, 2013.

<sup>22</sup> Oggi nel settore manifatturiero poco più di 3.000 aziende superano i 250 dipendenti, con un notevole calo rispetto a 10 anni fa; per converso sono aumentate le dimensioni delle imprese nei settori del turismo, commercio e trasporti: queste cifre si ricavano da un’indagine del Registro generale delle imprese CCIAA su dati INPS di cui da’ notizia la Repubblica del 9 settembre 2013.

salvaguardare valori e diritti irrinunciabili, da conservare, ripristinare o promuovere, ma utilizzando modalità che non ingessino in alcun modo le dinamiche socio-economiche e soprattutto quelle iniziative che appaiono in grado di irrobustire il tessuto economico del nostro paese.

Perciò, più che puntare su un sistema completo e conchiuso, appare proficuo ragionare su quale può essere il minimo comun denominatore di un necessario intervento legislativo che salvaguardi valori e diritti fondamentali dei lavoratori e vada incontro alle esigenze del maggior numero di imprese possibile.

##### 5. *Il “minimo comun denominatore” di una legge sulla rappresentanza in azienda*

Tale minimo comun denominatore non può naturalmente essere il frutto della fantasia individuale, ma va costruito cogliendo con pazienza e puntualità tutti gli elementi che sono emersi o emergono nei vari “laboratori” in cui ci si è cimentati con i problemi accennati. Tenendo massimamente conto delle leggi approvate negli ultimi anni (a cominciare dalla l. 92/2012), degli accordi sindacali 2011/2013 e dei disegni di legge presentati o ripresentati nella XVII legislatura (4 al senato: n. 184, 654, 986, 993; 4 alla Camera: n. 5, 519, 709, 1376; solo S. 654 e C. 709 coincidono), mi pare che venga confermato che su due aspetti sarebbe importante incentrare la nuova legge sindacale.

Il primo riguarda indubbiamente l’art. 19, che, pur dopo la sentenza 231/2013, richiede di essere meglio bilanciato nell’interesse di tutti per evitare almeno che incertezze e approssimazioni rendano il sistema contrattuale ancora meno efficiente di quanto oggi non sia. Un punto di sicura convergenza mi pare quello di procedere, secondo le indicazioni della Consulta, raccordando meglio diritti sindacali e diritti a partecipare al processo negoziale. Al riguardo va sciolto uno dei nodi prima segnalati: va data rilevanza al diritto a partecipare al processo negoziale a qualsiasi livello o solo a livello nazionale? Qui si registrano varie proposte, riconducibili essenzialmente alla polarizzazione tra RSU e associazioni sindacali legittimate a partecipare alla contrattazione nazionale. Tutto sommato non mi paiono antitetiche, potendosi pensare, sulla falsariga di uno dei pdl presentati a marzo scorso (S. 184), ad un nuovo art. 19, articolato in lett. a) e b) in cui i diritti sindacali possano essere riconosciuti: a) ad RSU unitarie costituite con il voto della maggioranza

dei lavoratori in azienda oppure b) a rappresentanze costituite nell'ambito di associazioni sindacali legittimate, in base alla legge o a disposizioni contrattuali (e qui occorrerebbe una norma di legge apposita, seppure sussidiaria), a partecipare al processo negoziale del contratto collettivo nazionale applicabile in quella determinata impresa. In tal modo – fermo restando che la legge offrirebbe sostegno sia a rappresentanze sindacali a base elettiva sia a rappresentanze sindacali a base associativa e considerato che nelle intese esistenti le RSU sono considerate titolari del diritto a negoziare gli accordi aziendali solo laddove vi sia rinuncia alla costituzione delle RSA – dovrebbe comunque essere garantito un raccordo tra titolarità dei diritti sindacali e sistema di contrattazione nazionale<sup>23</sup>.

L'altro punto che sembra maturo per essere regolato da una nuova legge sindacale, e che appare coerente con le tendenze normative e sindacali degli ultimi anni, è quello relativo ai diritti di partecipazione alla gestione dell'azienda. Qui sia la l. 92/2012 sia alcuni dei disegni e progetti di legge (C. 519; C. 1376) affrontavano e affrontano il problema, ma con moltissima prudenza e senza alcun coordinamento con le discipline ormai vigenti a vari livelli nel nostro ordinamento in materia di diritti di informazione e consultazione, discipline che spesso hanno una forte ispirazione europea. Mi pare invece assai evidente che, se si vuole una nuova legge sindacale che sostenga e promuova modelli innovativi di relazioni industriali sulla falsariga anche di indicazioni di tipo europeo, occorra avere più coraggio e riconoscere finalmente il diritto dei lavoratori di partecipare ad organismi che concorrano ad assumere le decisioni aziendali. Se proprio non si riesce a pensare ad una disciplina generale e compiuta, può essere utile in questa fase storica pensare ad una normativa promozionale che consenta una particolare duttilità regolativa, anche in deroga ai contratti nazionali, a quelle imprese di dimensioni medio-grandi (accettabile la soglia dei 300, che emerge in recenti proposte legislative) che mediante appositi contratti collettivi regolino in

<sup>23</sup> Sul piano di una visione coerente e sistematica delle rappresentanze dei lavoratori in azienda non andrebbe poi trascurato che la disciplina delle RSU ha dei tratti di legificazione anche nel sistema privatistico e tali tratti paiono ancorati ad un assetto in via di superamento che andrebbero rivisitati in caso di intervento legislativo. In particolare mi riferisco alla regola del 1/3 dei componenti RSU designato dai sindacati firmatari dei contratti nazionali di categoria applicati nell'impresa, regola oggi in via di superamento secondo gli accordi del 2011/2013, eppure fissata nell'art. 9 c. 6 del d.lgs. 113/2012 di trasposizione delle direttive sui Comitati aziendali europei.



concreto composizione e funzionamento di organi aziendali in grado di incidere significativamente sulle scelte aziendali con una marcata presenza di rappresentanti dei lavoratori.

6. *Serve ed è matura una legislazione sulla contrattazione collettiva efficace erga omnes?*

Quest'ultima tecnica normativa si collega chiaramente alla questione di una più analitica regolazione del sistema contrattuale. Fermo restando quanto ho detto poc'anzi sulla difficoltà di regolare in linea generale un modello di sistema contrattuale che privilegi questo o quel livello contrattuale, si deve ritenere necessario un intervento legislativo sulla contrattazione “periferica”. Infatti qui non si tratta tanto di introdurre *ex novo* regole legali sui contratti aziendali o territoriali, quanto piuttosto di avviare ad un fuor d'opera che è l'art. 8 della l. 148/2011, una norma che stride con il restante sistema in un difficile equilibrio tra autonomia ed eteronomia e che presenta molteplici profili di incongruenza, impraticabilità e di incostituzionalità<sup>24</sup>. Proprio l'esistenza di tale norma richiede che si regoli *ex novo* l'efficacia della contrattazione aziendale e territoriale. Infatti sebbene i contratti collettivi di prossimità costituiscano una tipologia a se stante di difficile armonizzazione con il re-

<sup>24</sup>V. per tutti BARBIERI, *Il rapporto tra l'art. 8 e l'accordo interconfederale del 28 giugno 2011*, in RGL, 2011, p. 461 ss.; BAVARO, *Azienda, contratto e sindacato*, Cacucci, 2012, p. 137 ss.; CARABELLI, *I profili di incostituzionalità dell'art. 8 con riferimento all'efficacia erga omnes dei contratti collettivi da esso previsti*, in RGL, 2012, I, p. 539 ss.; DE LUCA TAMAJO, *Prime valutazioni e questioni di legittimità costituzionale dell'art. 8 della legge 148 del 2011*, in ADL, 2012, p. 19 ss.; FERRARO, *Crisi occupazionali e tecniche di tutela*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”, n. 189/2013; LECCESE, *Il diritto del lavoro al tempo della crisi*, in DLRI, 2012, p. 490 ss.; MAZZOTTA, *Corsi, ricorsi e percorsi del contratto collettivo*, in *Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro. Studi in onore*, cit., p. 209 ss.; RUSCIANO, *L'art. 8 è contro la Costituzione*, in [www.eguaglianzaeliberà.it](http://www.eguaglianzaeliberà.it), 8 settembre 2011; SANTONI, *Contrattazione collettiva e principio di maggioranza*, in RIDL, 2013, I, p. 75 ss.; TREU, *Per Rusciano, Il contributo di Mario Rusciano all'evoluzione teorica del diritto del lavoro. Studi in onore*, cit., p. 250 ss.; ZOPPOLI A., *Costituzione, cittadinanza, organizzazione sindacale*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”, n. 131/2011. Sull'art. 8 l. 148/2011 v. pure Corte Cost. 19 settembre 2012, n. 221 con nota di BOLLANI, *Contrattazione collettiva di prossimità e limiti costituzionali*, in ADL, 2012, 1223; COVI, *La prima pronuncia della corte costituzionale sull'art. 8 l. n. 148/2011: la norma non invade la competenza regionale ma le «specifiche intese» non hanno un ambito illimitato*, in RIDL, 2012, II, 903 ss.; FERRARESI, *L'art. 8 d.l. n. 138/2011, supera il vaglio di costituzionalità ex art. 117 cost. in tema di riparto di competenze tra Stato e regioni*, in DRI, 2013, 164 ss.

stante sistema contrattuale<sup>25</sup>, la sola possibilità di pervenire a contratti aziendali o, più difficilmente, territoriali dotati di una peculiare caratura giuridica squilibra profondamente il sistema, facendo pendere l'ago della bilancia verso una contrattazione aziendale potenzialmente priva di limiti che non siano, con una pericolosa genericità, i limiti derivanti da norme costituzionali o di diritto dell'Ue.

Difficile però è immaginare un intervento davvero equilibrato. Anche la legificazione dell'accordo del 28 giugno 2011 – che si ritrova in vari pdl e che è necessaria per fornire effettivamente di piena efficacia *erga omnes* i contratti aziendali al di là dei contratti di prossimità – non appare una soluzione soddisfacente, perché comunque squilibra il sistema contrattuale dotando di una particolare efficacia (ed esigibilità) i soli contratti aziendali stipulati secondo regole che non appaiono in grado di passare in blocco lo scrutinio di conformità alle norme costituzionali.

Sembra dunque necessario o un intervento su tutta l'architettura del sistema contrattuale: ma, come si è detto, occorrerebbe giungere ad una regolazione troppo minuziosa e pervasiva. Oppure una disciplina riguardante solo alcune articolazioni del sistema contrattuale esistente, ribadendo però la eccezionalità dei contratti subnazionali *erga omnes* rispetto ai contratti nazionali.

Forse una strada potrebbe essere quella di tentare una sorta di attuazione a livello periferico dell'art. 39 Cost., prevedendo che contratti collettivi efficaci per tutti i destinatari possano essere stipulati a livello territoriale o aziendale dinanzi ad un organismo unitario composto, da un lato, da rappresentanti di tutte le organizzazioni sindacali che in azienda o in un ambito territoriale superino una soglia di rappresentatività e, dall'altro lato, da rappresentanti dell'impresa interessata o della maggioranza delle imprese del territorio interessato in ragione di alcuni indicatori (numero di dipendenti, ecc.: v. pdl S. 654 art. 12). Si potrebbe prevedere che organismi di tal genere debbano essere costituiti presso le direzioni territoriali del Ministero del lavoro e che le trattative debbano essere avviate quando ne faccia richiesta un certo numero di organizzazioni sindacali o imprese. Questa tipologia di contratto – per la sua legittimazione speciale e controllata – potrebbe prevalere sen-

<sup>25</sup> In tal senso gli interventi di MAGNANI e mio alle giornate di studio Aidlass *La crisi e i fondamenti del diritto del lavoro*, Bologna, 16-17 maggio 2013; per una diversa ricostruzione v. però DE LUCA TAMAJO, nella relazione illustrata nella medesima occasione e, prima, *Modelli di "auto" ed "etero" regolamentazione del rapporto tra contratti collettivi di diverso livello*, cit., p. 142 ss.

z’altro su qualsiasi altra pattuizione applicabile in azienda, salvo apposita clausola di richiamo nel contratto collettivo nazionale di categoria.

7. *L’art. 39 Cost.: un ostacolo superabile solo con una riforma costituzionale?*

L’ultimo percorso indicato consentirebbe di avvicinare massimamente una nuova e moderna legge sindacale alla formulazione dell’art. 39 c. 4. Certo la appena citata prescrizione ha passaggi più puntuali e assai difficili da rispettare<sup>26</sup>. Tuttavia la previsione di un organismo unitario a livello aziendale o territoriale e una disciplina legislativa accorta nel selezionare i sindacati in base a democraticità della legittimazione negoziale e radicamento associativo potrebbe ritenersi conforme ai principi racchiusi nell’art. 39 Cost.

Riguardo alla questione, giuridicamente cruciale, dei vincoli che ad una legificazione delle relazioni sindacali e contrattuali nell’impresa derivano dalla nostra tradizione giusindacale e dai nostri principi costituzionali (in breve dalla persistente vigenza dell’art. 39 Cost.), credo che l’art. 39 non vada genericamente evocato o minacciato, ma interpellato attentamente per quanto oggi può ancora darci. Non possiamo infatti continuare a rimanere impantanati in un dibattito veramente vecchio. Non si può invitare la dottrina ad essere concettualmente e tecnicamente innovativa e poi ripercorrere pedissequamente un dibattito quasi secolare che oscilla tra sostenere che il 39 va interpretato ed applicato in maniera puntigliosamente letterale oppure va abrogato. Questo mi sembra un approccio molto datato, molto vecchio, proprio uno degli elementi fondativi di quella cultura che ha portato il nostro diritto sindacale ad essere quello che è. Sappiamo infatti che da anni la dottrina e la giurisprudenza sono chiamati al riguardo a svolgere una funzione di supplenza del legislatore che, sotto ogni latitudine politica, è incapace di trovare un equilibrio parlamentare che “partorisca” una modifica condivisa dell’art. 39. Nessuno di noi è certo responsabile di questa incapacità; ma diventiamo responsabili di “occultamento di cadavere” se rifiutiamo di accollarci un compito che possiamo svolgere: cioè lavorare in via interpretativa,

<sup>26</sup> Su di essa v., di recente con differenti valutazioni, CARINCI F., *Il fantasma del 39, comma 4 Cost.*, in *Le relazioni sindacali nell’impresa*, Atti delle giornate Aidlass di Copanello, 24-25 giugno 2011, cit., p. 229 ss.; SANTONI, *op. ult. cit.*; RUSCIANO, *Lettura e rilettura dell’art. 39 della Costituzione*, in *DLM*, 2013, n. 2, che riprende l’intervento alle giornate A.I.D.La.S.S. di Pisa, 7-9 giugno 2013, svolto in qualità di *discussant*.

innovativa, storico-evolutiva sull'articolo 39, per assicurargli una vitalità finché non viene abrogato o modificato (come fece mirabilmente Massimo D'Antona in uno dei suoi ultimi e mai dimenticati scritti in materia)<sup>27</sup>. Oltre tutto di lavoro in questo senso ne è stato fatto tanto, di proposte interpretative sul tappeto ce ne sono tante volte a non necrotizzare il 39, ma nemmeno a farne un inutile feticcio. Al riguardo, come ho già accennato, io penso che nell'art. 39 c'è un evidente coordinamento tra il primo comma e i commi successivi: il pluralismo sindacale deve e può essere coordinato con l'unicità della contrattazione efficace per tutti gli appartenenti alla categoria. L'uso del termine "categoria" a mio parere serve a richiamare la portata normativa del contratto collettivo, non a delimitare il livello di contrattazione al quale la norma si riferisce. Per cui ogniqualvolta il contratto collettivo ha una funzione normativa va applicato l'art. 39, tanto se il contratto è nazionale quanto se è territoriale o aziendale. Su questo sono d'accordo con chi ha detto che non si può tagliare l'articolo 39 escludendo del tutto la contrattazione aziendale. Quindi quando il contratto aziendale ha portata normativa l'art. 39 si applica, almeno con riferimento ai suoi principi. Tali principi però non sono da intendere staticamente e letteralmente (che principi sarebbero?); essi vanno applicati in quanto principi e non in quanto regole procedurali o di dettaglio storicamente caduche (e ampiamente inapplicate). Insomma, come da tempo sostengo, l'art. 39 può essere *attualizzato* in via interpretativa (e ciò ha consentito una certa disciplina nel lavoro pubblico). Si può così estrapolare dall'art. 39 la possibilità di attribuire al contratto con funzione normativa efficacia *erga omnes* a patto che siano rispettati due principi: a) la verifica oggettiva e certa della legittimazione dell'agente negoziale a rappresentare le imprese e i lavoratori interessati; b) la democraticità dell'azione sindacale svolta da chi è legittimato a stipulare contratti con efficacia *erga omnes*. Se questi principi vengono rispettati (e l'art. 8 della l. 148/2011 a mio parere non li rispetta), penso che si possa regolare con legge anche soltanto un contratto territoriale o aziendale con efficacia *erga omnes* senza entrare in contrasto con l'articolo 39. A maggior ragione questo è possibile se si dà vita a dei veri e propri organismi unitari sulla falsariga della previsione dell'art. 39 Cost., anche se per la costituzione di questi organismi non si passa attraverso la registrazione delle associazioni sindacali menzionata dalla Costituzione,

<sup>27</sup> Il quarto comma dell'art. 39 della Costituzione, oggi, pubblicato in DRI, 1999, ma qui citato in CARUSO, SCIARRA (a cura di), *Massimo D'Antona. Opere*, Giuffrè, 2000, vol. II, p. 406 ss.

ma ormai consegnata alla storia delle norme mai attuate. Mi pare poi evidente che una legge che si muovesse in una linea al contempo più rispettosa dei principi costituzionali e delle autonome dinamiche sindacali, dovrebbe abrogare l'art. 8 della l. 148/2011.

### **Abstract**

Il saggio analizza l'importante sentenza della Corte Costituzionale nei legami con il sistema di regole preesistenti e per il suo impatto successivo. Pur ritenendo che la Corte abbia sanato un *vulnus* costituzionale creato dal referendum nello Statuto dei lavoratori, l'Autore considera non risolti i preesistenti problemi di incertezza sulla titolarità dei diritti sindacali. Ritiene dunque che permanga la necessità di un intervento del legislatore che dovrebbe riguardare sia l'art. 19 dello Statuto dei lavoratori sia il modello di relazioni sindacali in azienda, regolando meglio la contrattazione aziendale – e territoriale – e promuovendo forme più decise di partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese.

The Author analyses the very important judgment of the Italian Constitutional Court highlighting two different aspects: the links with the previous legal system and the subsequent impact. Even though the Author thinks that the Court has emended a Constitutional *vulnus* in the Workers' Statute caused by the referendum of 1995, he believes that the pre-existing problems of who is the holder of Trade Union rights have not been solved yet. Therefore the author thinks that the legislator's intervention is necessary. Such intervention should concern both Article 19 of the Workers' Statute and the industrial relation model at plant level, by regulating better the collective bargaining at this level – but also at the territorial level – and by promoting a stronger model of workers participation.

### **Key words**

Statuto dei lavoratori, Corte Costituzionale, Sindacati, Contrattazione collettiva, Rappresentanza dei lavoratori.

Workers' Statute, Constitutional Court, Trade Unions, Collective bargaining, Workers representation.

