



LaBoUR & Law Issues
Rights | Identity | Rules | Equality

Contratto collettivo *leader* e rappresentanza datoriale

ILARIO ALVINO

Università di Roma Tre

LUCIO IMBERTI

Università degli Studi di Milano

vol. 4, no. 2, 2018

ISSN: 2421-2695





Contratto collettivo *leader* e rappresentanza datoriale

ILARIO ALVINO

Università Roma Tre
Professore Aggregato di Diritto del Lavoro
ilario.alvino@uniroma3.it

LUCIO IMBERTI

Università degli Studi di Milano
Professore Associato di Diritto del Lavoro
lucio.imberti@unimi.it

ABSTRACT

Starting from the Interconfederal Agreement of 9.3.2018, which aims to build a model of certification of employer representation, the article identifies some critical issues that could obstruct the implementation of the objectives pursued by the social partners.

Keywords: collective agreement; collective representation; certification of employer representation.

Contratto collettivo *leader* e rappresentanza datoriale*

SOMMARIO: 1. L'Accordo Interconfederale 9 marzo 2018 e gli incerti confini della rappresentanza. – 2. Il “caso pilota” delle cooperative e la difficile misurazione della rappresentanza (anche) datoriale. – 3. La pluralità di CCNL nello stesso settore e la sovrapposizione dei campi di applicazione di diversi CCNL (anche stipulati da diverse federazioni di categoria delle OO.SS. confederali comparativamente più rappresentative). – 4. Selezione delle organizzazioni comparativamente più rappresentative e rinvii legislativi alla contrattazione collettiva. – 5. Il problema della misurazione della rappresentatività delle organizzazioni datoriali ai fini dei rinvii legislativi. – 6. La necessità di una “perimetrazione” delle categorie a livello interconfederale.

1. L'Accordo Interconfederale 9 marzo 2018 e gli incerti confini della rappresentanza

Nell'Accordo Interconfederale del 9 marzo 2018 (d'ora in poi, A.I.), Confindustria, Cgil, Cisl e Uil condividono l'esigenza di certificare i «dati della rappresentanza delle parti stipulanti i singoli CCNL» ed «arrivare ad un modello di certificazione della rappresentanza datoriale capace di garantire una contrattazione collettiva con efficacia ed esigibilità generalizzata», sostanzialmente individuando per ciascun settore o categoria il c.d. “contratto *leader*”.

A fronte di tale palesata volontà delle Parti sociali, pare, tuttavia, opportuno porsi alcune domande. La prima: ci sono settori in cui è possibile stabilire a priori la categoria contrattuale di riferimento, anche alla luce della peculiare natura giuridica del datore di lavoro, e conseguentemente sono più semplici la misurazione della rappresentanza (sindacale e datoriale) e l'individuazione del contratto *leader*? La seconda: è, allo stato attuale, possibile individuare un solo contratto *leader* in ogni settore o concretamente coesistono più contratti *leader* nello stesso settore, anche in ragione della sovrapposizione degli ambiti di applicazione di diversi CCNL? La terza ed ultima: è sufficiente per dare ordine al sistema contrattuale e individuare il contratto *leader* la misurazione della rappresentanza (anche) datoriale o serve una preliminare “perimetrazione” a livello interconfederale per definire i settori?

* Pur essendo il contributo frutto di elaborazione comune degli autori, in sede di stesura definitiva Lucio Imberti ha redatto i § 2 e 3, Ilario Alvino i § 4 e 5. I § 1 e 6 sono stati redatti congiuntamente e condivisi dai due autori.

2. Il “caso pilota” delle cooperative e la difficile misurazione della rappresentanza (anche) datoriale

La risposta alla prima domanda – ci sono settori in cui è possibile stabilire a priori la categoria contrattuale di riferimento, anche alla luce della peculiare natura giuridica del datore di lavoro, e conseguentemente sono più semplici la misurazione della rappresentanza (sindacale e datoriale) e l'individuazione del contratto *leader*? – prende spunto dal caso delle cooperative e, nello specifico, dalla norma di cui all'art. 7, comma 4, d.l. 248/2007: «Fino alla completa attuazione della normativa in materia di socio lavoratore di società cooperative, in presenza di una pluralità di contratti collettivi della medesima categoria, le società cooperative che svolgono attività ricomprese nell'ambito di applicazione di quei contratti di categoria applicano ai propri soci lavoratori, ai sensi dell'articolo 3, comma 1, della legge 3 aprile 2001, n. 142, i trattamenti economici complessivi non inferiori a quelli dettati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale nella categoria».

Come noto, la Corte Cost. ha ritenuto che tale disposizione, «dungi dall'assegnare ai predetti contratti collettivi, stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, efficacia *erga omnes*, in contrasto con quanto statuito dall'art. 39 Cost., mediante un recepimento normativo degli stessi, richiama i predetti contratti, e più precisamente i trattamenti economici complessivi minimi ivi previsti, quale parametro esterno di commisurazione, da parte del giudice, nel definire la proporzionalità e la sufficienza del trattamento economico da corrispondere al socio lavoratore, ai sensi dell'art. 36 Cost. [...]. Nell'effettuare un rinvio alla fonte collettiva che, meglio di altre, recepisce l'andamento delle dinamiche retributive nei settori in cui operano le società cooperative, l'articolo censurato si propone di contrastare forme di competizione salariale al ribasso, in linea con l'indirizzo giurisprudenziale che, da tempo, ritiene conforme ai requisiti della proporzionalità e della sufficienza (art. 36 Cost.) la retribuzione concordata nei contratti collettivi di lavoro firmati da associazioni comparativamente più rappresentative»¹.

La pronuncia della Consulta sembrava supportare la possibilità di individuare chiaramente il contratto *leader* nel settore cooperativo,

¹ Corte Cost., 11 marzo 2015, n. 51.

legittimandone altresì l'applicazione in via esclusiva almeno dal punto di vista retributivo².

Tuttavia, la giurisprudenza di merito successiva alla pronuncia della Consulta è stata tutt'altro che monolitica nell'applicazione del citato art. 7, comma 4, d.l. n. 248/2007³.

Alcune sentenze⁴ si sono conformate all'orientamento espresso dalla Corte Cost., accogliendo il ricorso proposto dai soci lavoratori per vedersi riconosciuto il trattamento economico previsto dal contratto (ritenuto) *leader* (in quanto stipulato dalle OO.SS. dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative, vale a dire Legacoop-Confcooperative-Agci per il versante datoriale e Cgil-Cisl-Uil per il versante sindacale) in luogo di quello applicato dalla cooperativa datrice di lavoro (per lo più il contratto Unci-Confsal).

Altre pronunce, viceversa, hanno rigettato il ricorso proposto dai soci lavoratori, non avendo i loro legali fornito con dati numerici verificabili la prova del fatto che il contratto di cui si richiedeva l'applicazione era stato stipulato dai sindacati comparativamente più rappresentativi, essendosi invece limitati a dedurre che si trattava di “fatto notorio” o tutt'al più a produrre lettere contenenti richieste, rimaste senza risposta, di informazioni alle diverse organizzazioni datoriali e sindacali⁵.

Ciò conferma come presupposto per ogni operazione di selezione dei contratti collettivi sia evidentemente l'effettiva misurazione e certificazione della consistenza delle singole organizzazioni sindacali e datoriali, in modo tale da rendere successivamente priva di incertezze l'individuazione di quelle comparativamente più rappresentative.

Peraltro, il caso delle cooperative dimostra come l'operazione di misurazione della rappresentanza – sul versante tanto delle organizzazioni dei lavoratori, quanto delle associazioni imprenditoriali – sia tutt'altro che banale, persino laddove la “categoria” di riferimento è (*rectius*: dovrebbe essere)

² M. Barbieri, *In tema di legittimità costituzionale del rinvio al ccnl delle organizzazioni più rappresentative nel settore cooperativo per la determinazione della retribuzione proporzionata e sufficiente*, RGL, 2015, 3, II, spec. 501-502.

³ V. G. Centamore, *Contratti collettivi o diritto del lavoro “pirata”?*, VTDL, 2018, 2, 487-488.

⁴ Trib. Parma, 26 novembre 2015, n. 379/2015, Dott. Pascarelli; Trib. Milano, 25 agosto 2016, n. 2309/2016, Dott.ssa Cassia.

⁵ Trib. Asti, 12 gennaio 2016; Trib. Milano, 13 maggio 2016, n. 1401/2016, Dott.ssa Colosimo; Trib. Pavia, 5 ottobre 2016, n. 395/2016, Dott.ssa Filippini; Trib. Pavia, 11 gennaio 2017, n. 1/2017, Dott.ssa Ferrari.

chiaramente determinabile in considerazione della peculiare natura giuridica del datore di lavoro.

3. La pluralità di CCNL nello stesso settore e la sovrapposizione dei campi di applicazione di diversi CCNL (anche stipulati da diverse federazioni di categoria delle OO.SS. confederali comparativamente più rappresentative)

Riflessioni ancor più articolate richiede la risposta alla seconda domanda: è, allo stato attuale, possibile individuare un solo contratto *leader* in ogni settore o concretamente coesistono più contratti *leader* nello stesso settore, anche in ragione della sovrapposizione degli ambiti di applicazione di diversi CCNL?

Certamente, laddove l'individuazione della categoria non sia chiaramente determinabile in considerazione della peculiare natura del datore di lavoro (come avrebbe dovuto essere nel caso delle cooperative), ma sia al contrario ordinariamente affidata alla libertà (sindacale e contrattuale) delle parti stipulanti nell'individuazione del campo di applicazione del contratto, la questione dell'individuazione del contratto *leader* diviene ancor più complessa.

In particolare, l'operazione di selezione è tutt'altro che semplice e scontata, soprattutto nei settori più marginali e meno sindacalizzati del mercato del lavoro, ove la raccolta dei dati al fine di individuare i "sindacati comparativamente più rappresentativi" si rivela essere alquanto difficile ed incerta negli esiti ed ove frequentemente si realizzano le situazioni di *dumping* lamentate dall'A.I., palesandosi così la crisi della funzione anticoncorrenziale del CCNL⁶ proprio nei settori in cui ve ne sarebbe maggiore necessità.

Oltre a ciò si consideri come la proliferazione dei CCNL rilevata recentemente abbia determinato «una vera e propria giungla che riflette una realtà di forte frammentazione delle relazioni industriali italiane e di progressiva disarticolazione delle categorie»⁷.

Anche senza andare ad affrontare l'annosa questione dei c.d. "contratti pirata", basti pensare, per un verso, alla pluralità di contratti collettivi firmati nei settori metalmeccanico, del commercio, della c.d. "logistica" e del terziario

⁶ E. Villa, *Crisi della funzione anticoncorrenziale del contratto collettivo nazionale*, in *La contrattazione collettiva nello spazio economico globale*, a cura di A. Lassandari - F. Martelloni - P. Tullini - C. Zoli, Bononia University Press, 2017, 73 ss.

⁷ S. Ciucciovino, *Mettere ordine nella giungla dei ccnl: un'esigenza indifferibile*, *DLRI*, 2018, 1, 227.

da diverse organizzazioni datoriali (più o meno) rappresentative⁸ con le rispettive e differenti federazioni di categoria di Cgil, Cisl e Uil e, per l'altro, al fatto che è sufficiente confrontare gli articoli dedicati a definire l'area di applicazione di alcuni dei contratti collettivi stipulati da organizzazioni sicuramente rappresentative (da entrambi i lati) per avvedersi che anche quelli formalmente dedicati a settori diversi presentano delle aree di sovrapposizione⁹.

4. Selezione delle organizzazioni comparativamente più rappresentative e rinvii legislativi alla contrattazione collettiva

I primi due quesiti dai quali si è preso le mosse manifestano tutta la loro importanza e complessità se gli stessi vengono considerati, poi, nella prospettiva delle disposizioni legislative che delegano funzioni normative alla contrattazione collettiva¹⁰.

Com'è noto, invero, la stragrande maggioranza delle norme che demandano alle parti sociali la facoltà di definire regole derogatorie, sostitutive o integrative della disciplina legale, conferiscono tale possibilità ai «contratti collettivi stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale».

L'impiego di questa tecnica di rinvio appare aver assunto, nella legislazione recente, un valore sistematico che trova il suo punto di riferimento all'interno dell'art. 51, d. lgs. 81/2015, a mente del quale «salvo diversa previsione, ai fini del presente decreto, per contratti collettivi si intendono i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria».

⁸ Cfr. M. Vitaletti, *Dall'altra parte: rappresentanza datoriale e contratto nazionale di categoria nello spazio giuridico globale*, DLM, 2016, 2, 364-369.

⁹ M. Marazza, *Dall'“autoregolamentazione” alla “legge sindacale”? La questione dell'ambito di misurazione della rappresentatività sindacale*, ADL, 2014, 3, I, 622, rileva come in alcuni settori le associazioni aderenti ai sindacati confederali maggiormente rappresentativi abbiano deciso per loro dissensi interni di dare vita a distinti contratti collettivi nazionali di lavoro destinati a convivere nello stesso bacino produttivo, in ciò agevolati dalla forte frammentazione delle rappresentanze datoriali.

¹⁰ Sull'impiego di questa tecnica nella legislazione lavoristica, anche per una ricostruzione del dibattito dottrinale in materia, mi permetto di rinviare a I. Alvino, *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018.

La disposizione appena richiamata non assolve, invero, ad una mera funzione di semplificazione del dettato normativo¹¹, ma assume le caratteristiche di un modello per la costruzione dei rimandi della legge alla contrattazione collettiva¹². Conclusione, questa, che risulta avallata non solo dall'importanza e numerosità delle materie disciplinate dal d. lgs. 81/2015, nelle quali è destinato ad operare il criterio selettivo previsto dal citato art. 51, ma soprattutto dal fatto che a tale ultimo articolo si richiamano espressamente praticamente tutti i provvedimenti normativi promulgati negli anni successivi¹³.

¹¹ Lo schema di decreto che ha preceduto la promulgazione del d. lgs. 81/2015, e che fu trasmesso alle Commissioni parlamentari per l'elaborazione del previsto parere, non conteneva, infatti, una disposizione come il citato art. 51, ma precisava in ciascun articolo il livello di contrattazione collettiva al quale lo stesso rinviava. L'art. 51 svolge quindi anche una funzione di semplificazione volta ad alleggerire il testo delle disposizioni contenute nel d.lgs. 81/2015.

¹² In tal senso pare anche l'opinione di R. Romei, *Rappresentanza e rappresentatività sindacale*, in AA.VV., *Fonti e tipologie dei contratti di lavoro*, Giuffrè, 2017, 17, qui 36, il quale individua nella equiparazione fra i livelli della contrattazione collettiva un principio di valenza generale «proprio perché contenuto in una norma che ha la funzione di individuare da ora in poi quali siano i contratti collettivi destinatari dei rinvii operati dal legislatore e chi siano i soggetti titolari a sottoscriverlo». Sulla tecnica utilizzata nell'art. 51, si è sviluppato un rilevante dibattito in dottrina. Cfr. senza pretese di esaustività: L. Zoppoli, *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 284/2015; P. Passalacqua, *L'equiordinazione tra i livelli della contrattazione quale modello di rinvio legale all'autonomia collettiva ex art. 51 del d.lgs. 81 del 2015*, DLM, 2016, 2, 275; U. Gargiulo, *Rappresentanza e contrattazione in azienda*, Cedam, 2017; Id., *L'azienda come luogo "preferenziale" delle relazioni sindacali?*, LD, 2016, 391; M. Falson, *I rinvii alla contrattazione collettiva nel d.lgs. 81/2015*, DRI, 2016, 1073; P. Tomassetti, *La nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo nel decreto legislativo n. 81/2015*, DRI, 2016, 367; M. Lai, *Una "norma di sistema" per contrattazione e rappresentanza*, DRI, 2017, 45; D. Comandè, *Dall'inderogabilità alla competenza*, Jovene, 2017, 134 ss. Mi permetto di rinviare anche a I. Alvino, *Il micro-sistema dei rinvii al contratto collettivo nel d.lgs. n. 81 del 2015: il nuovo modello della competizione fra i livelli della contrattazione collettiva*, RIDL, 2016, I, 657.

¹³ A titolo esemplificativo basti ricordare: a) gli artt. 21, comma 5, e 41, comma 1, d. lgs. 148/2015, che stabiliscono che il contratto di solidarietà è stipulato dall'impresa attraverso contratti collettivi aziendali di cui all'art. 51, d.lgs. 81/2015; b) l'art. 1, comma 187, della c.d. legge di stabilità 2016 (legge 28 dicembre 2015, n. 208), che rinvia all'art. 51 per l'identificazione dei contratti aziendali che possono prevedere una disciplina della retribuzione di risultato soggetta alla tassazione agevolata prevista dai commi da 182 a 191 del medesimo articolo; c) l'art. 50, d.lgs. 50/2016, che ha recentemente riformato la materia dei contratti pubblici, prevedendo che «per gli affidamenti dei contratti di concessione e di appalto di lavori e servizi diversi da quelli aventi natura intellettuale, con particolare riguardo a quelli relativi a contratti ad alta intensità di manodopera, i bandi di gara, gli avvisi e gli inviti inseriscono, nel rispetto dei principi dell'Unione europea, specifiche clausole sociali volte a promuovere la stabilità occupazionale del personale impiegato, prevedendo l'applicazione da parte dell'aggiudicatario, dei contratti collettivi di settore di cui all'art. 51 d.lgs. 81/2015»; d) l'art. 20, legge 81/2017, che, in materia di c.d. lavoro agile, prescrive che «il lavoratore che

E dunque, anche l'impiego della tecnica appena richiamata, che assurge a modello di riferimento per la costruzione del canale di collegamento tra ordinamento statale e ordinamento intersindacale, sollecita l'interprete ad interrogarsi, per un verso, sull'ambito di riferimento all'interno del quale deve essere svolta l'operazione di comparazione della rappresentatività e, per l'altro, sui criteri sulla base dei quali la rappresentatività stessa debba essere misurata.

Nell'assenza di criteri normativi che possano guidare tale operazione, si rivela ricco di feconde potenzialità il collegamento che può essere instaurato tra l'ordinamento giuridico del diritto sindacale e gli accordi di autoregolamentazione della contrattazione collettiva varato dalle parti sociali.

Gli accordi interconfederali sulla contrattazione collettiva, proprio perché siglati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative del settore di riferimento, appaiono essere lo strumento più efficace per consentire una reale selezione dei contratti che possano dirsi espressione della volontà della maggioranza dei lavoratori.

Impostando in questi termini il ragionamento, si può concludere che, nei settori nei quali sia in vigore un accordo interconfederale sul procedimento di contrattazione collettiva, il contratto collettivo stipulato dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative debba essere quello che sia stato stipulato nel rispetto delle regole previste da quel medesimo accordo. Il rinvio all'operazione della comparazione fra organizzazioni sindacali deve essere inteso, infatti, come rinvio all'ordinamento intersindacale ed alle regole che lo stesso si è dato per disciplinare la contrattazione. Ne consegue che la comparazione va eseguita, non ad opera di un osservatore esterno, bensì dall'interno del sistema ed applicando le regole che quel medesimo sistema si è dato¹⁴.

svolge la prestazione in modalità di lavoro agile ha diritto ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello complessivamente applicato, in attuazione dei contratti collettivi di cui all'art. 51 d.lgs. 81/2015, nei confronti dei lavoratori che svolgono le medesime mansioni esclusivamente all'interno dell'azienda»; e) l'art. 8, co. 3, lett. b), d.lgs. 177/2017, il quale, nel vietare agli enti del Terzo settore la distribuzione, anche indiretta, di utili ed avanzi di gestione, fondi e riserve comunque denominate ai lavoratori, precisa che «si considerano in ogni caso distribuzione indiretta di utili [...] la corresponsione a lavoratori subordinati o autonomi di retribuzioni o compensi superiori del 40% rispetto a quelli previsti, per le medesime qualifiche, dai contratti collettivi di cui all'art. 51, d.lgs. 81/2015».

¹⁴ In questo senso appare anche l'opinione di F. Carinci, *Alice non abita più qui (a proposito e a sproposito del "nostro" diritto sindacale)*, DLRI, 2013, 684, alla quale aderisce S. Mainardi, *Le relazioni collettive nel "nuovo" diritto del lavoro*, Relazione alle giornate di studio A.I.D.La.S.S., Napoli, 16-17 giugno 2016, 25 del dattiloscritto. Analogamente G. Ferraro (*Teorie e cronache del diritto sindacale e autorità del punto di vista giuridico*, ADL, 2016, I, 16, qui 38) osserva che «sotto altro profilo la formula legale [l'art. 51, d.lgs. 81/2015, n.d.r.] è di per sé

Tale soluzione consente, peraltro, di affrontare agevolmente le ipotesi in cui la sottoscrizione dell'accordo avvenga in maniera non unitaria, ma lasciando fuori una o più fra le organizzazioni maggiori. Se infatti l'accordo è comunque stato concluso nel rispetto delle regole interconfederali che consentono di assorbire il dissenso tramite la regola maggioritaria¹⁵, l'accordo potrà comunque dirsi sottoscritto dai sindacati comparativamente più rappresentativi. Ciò poiché quel medesimo accordo ha ricevuto l'avallo, ancorché indiretto, anche delle organizzazioni che non l'hanno sottoscritto, ma che si sono impegnate a rispettarlo accettando le regole sulla contrattazione collettiva¹⁶.

Questa conclusione può essere considerata una conseguenza del principio della libertà di organizzazione sindacale sancito dal primo comma dell'art. 39 Cost., che impone al legislatore di non ingerirsi nelle questioni che attengono le scelte che le parti sociali hanno compiuto circa la forma e le modalità dell'esercizio dell'azione sindacale¹⁷. Peraltro, è la scelta stessa del legislatore di non enucleare i parametri di riferimento per la "misurazione" della rappresentatività posseduta dal sindacato e per realizzare la comparazione

suscettibile di integrarsi con le regole organizzative e decisionali disegnate dall'autonomia collettiva nei più recenti accordi intersindacali che forniscono indicazioni di principio ampiamente fruibili per risolvere eventuali antinomie».

¹⁵ V. Bavaro, *Il principio maggioritario nelle relazioni industriali*, LD, 2014, 3.

¹⁶ A sostegno di tale conclusione possono essere richiamate le condivisibili osservazioni di A. Cataudella, *Nota sul protocollo d'intesa del 31 maggio 2013*, DLRI, 2014, 137, qui 140, il quale afferma che «l'autonomia collettiva del sindacato può essere esercitata non solo con la stipula di contratti collettivi o con la successiva adesione a contratti collettivi stipulati da altri sindacati ma anche limitando la propria autonomia collettiva con riconoscere a priori, a certe condizioni, forza vincolante a contratti collettivi alla cui stipulazione si è rimasti estranei».

¹⁷ Come si evince dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, la quale ha rilevato che pur non potendosi desumere dalla Costituzione una riserva, normativa o contrattuale, in favore dei sindacati, per il regolamento dei rapporti di lavoro, deve però escludersi che sia consentito al legislatore ordinario di cancellare o di contraddire ad arbitrio la libertà delle scelte sindacali e gli esiti contrattuali di esse (così in particolare Corte cost. 7 febbraio 1985, n. 34). Sul tema v. anche L. Mengoni, *Legge e autonomia collettiva*, MGL, 1980, 692, qui 693, il quale osservava come «la garanzia costituzionale della contrattazione collettiva [...] deve essere intesa nel senso ulteriore e più pregnante che è garantito uno spazio dentro il quale la legge, per quanto fonte superiore, non ha nei rapporti con la contrattazione collettiva una assoluta «competenza sulla competenza», non può cioè intervenire con disposizioni che vincolino in modo tassativo l'autonomia delle associazioni sindacali». Sul tema v. anche: P. Bellocchi, *La libertà sindacale*, in M. Persiani - F. Carinci (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, vol. II, *Organizzazione sindacale e contrattazione collettiva*, a cura di G. Proia, Cedam, 2014, 3; F. Scarpelli, *La libertà sindacale*, in F. Carinci (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario*, vol. I, Utet, 2007, 63.

ad indurre l'interprete a desumerne la volontà di rimettere la precisazione del significato del concetto alle opzioni condivise dalle parti sociali.

La possibilità di attribuire agli accordi interconfederali sulla contrattazione collettiva un valore giuridico per la individuazione del contratto collettivo legittimato a dare attuazione al rinvio legislativo non è però idonea, per un verso, a consentire in ogni caso l'operazione di selezione del contratto collettivo abilitato ad attuare il rinvio, e, per l'altro, non è sufficiente a contrastare il fenomeno della frammentazione delle organizzazioni datoriali e, quindi, della moltiplicazione dei contratti collettivi di categoria.

Dal primo punto di vista, la valorizzazione del ruolo degli accordi interconfederali lascia innanzitutto irrisolto il problema della delimitazione della categoria, che resta affidata alle parti sociali. Il pieno funzionamento del meccanismo presuppone una capacità delle parti sociali di condividere e successivamente rispettare l'operazione di misurazione operata all'interno dell'ambito che le parti stesse abbiano condiviso di delimitare, anche laddove ciò comporti una loro esclusione.

5. Il problema della misurazione della rappresentatività delle organizzazioni datoriali ai fini dei rinvii legislativi

Questo elemento introduce al secondo fattore di criticità cui si accennava, poiché le organizzazioni sindacali e datoriali potranno essere indotte a porsi fuori dal sistema e eventualmente a definire un ulteriore accordo interconfederale per fondare la propria esistenza.

Analizzando infatti la tecnica di rinvio legislativo alla contrattazione collettiva nella prospettiva che in particolare interessa in questa sede, merita di essere immediatamente sottolineato che l'art. 51 d.lgs. 81/2015 attribuisce rilevanza alla rappresentatività (e all'operazione di comparazione) delle sole organizzazioni sindacali, escludendo dunque le organizzazioni datoriali.

La formulazione della disposizione appare dunque indicare all'interprete che risulta irrilevante chi sia il soggetto datoriale con il quale l'accordo venga sottoscritto ai fini dell'accesso alle facoltà regolative previste dalle disposizioni che rinviano alla contrattazione collettiva.

La crisi nella quale oggi versano le organizzazioni datoriali, il cui numero censito risulta molto elevato¹⁸, induce però a valutare con attenzione

¹⁸ Aspetto, questo, di cui è agevole avvedersi scorrendo la lista dei contratti collettivi di categoria vigenti da ultimo censiti: cfr. il Report periodico dei Contratti Collettivi

anche le disposizioni che non impongono la misurazione della rappresentatività di quelle medesime organizzazioni.

Ciò poiché la frammentazione della rappresentanza datoriale può avere effetti sulla delimitazione delle categorie e quindi, in ultima analisi, incidere anche sulle modalità di rilevazione della rappresentatività della controparte. Detto altrimenti, la creazione di una nuova struttura di rappresentanza, sia essa sindacale o datoriale, può avere lo scopo di incidere sul sistema contrattuale¹⁹ in quanto strumentale alla delimitazione di un nuovo ambito categoriale, rispetto al quale operare le comparazioni richieste dal giudizio di rappresentatività²⁰.

L'organizzazione datoriale può dunque essere creata con l'obiettivo di delimitare un settore nel quale non siano presenti organizzazioni sindacali forti e nel quale sia dunque più agevole giungere alla sottoscrizione di accordi collettivi idonei ad esercitare le facoltà conferite dalla norma rinviante anche se sottoscritti con organizzazioni sindacali scarsamente rappresentative.

Analogamente, la moltiplicazione delle associazioni datoriali può comportare la frantumazione della rappresentanza datoriale all'interno della medesima categoria, producendo l'effetto della coesistenza di contratti diversi per lo stesso settore²¹.

Eventualità, questa, di fatto già concretizzatasi come dimostrato dall'elevato numero di contratti collettivi di categoria che, come più sopra

Nazionali di Lavoro vigenti predisposto dal Cnel. È però opportuno ricordare che la rappresentanza datoriale in Italia è storicamente da sempre maggiormente frammentata di quanto avvenga in altri Paesi europei: cfr. L. Bellardi, *Il sistema di rappresentanza imprenditoriale e la struttura della contrattazione collettiva*, in *Verso nuove relazioni industriali*, a cura di M. Carrieri - T. Treu, Il Mulino, 2013, 241.

¹⁹ Cfr. in tal senso: A. Lassandari, *Sulla verifica di rappresentatività delle organizzazioni sindacali datoriali*, *DLRI*, 2017, 1, qui 3; V. Papa, *Verso una rappresentanza misurata? Strumenti e metodi di misurazione della rappresentatività datoriale*, *DLRI*, 2017, 21.

²⁰ Cfr. sul punto le acute osservazioni di V. Leccese, *La contrattazione collettiva nazionale oggi: caratteri, metamorfosi e criticità. Temi per il dibattito*, in *La contrattazione collettiva nello spazio economico globale*, cit., 114, il quale sottolinea la necessità di valutare operazioni legislative di perimetrazione dei settori ai fini della misurazione della rappresentatività delle organizzazioni, poiché senza una perimetrazione idonea, qualunque selezione non è in grado di prevenire «fughe strumentali ai sistemi di rappresentanza datoriale, anche attraverso la complicità di sedicenti confederazioni di lavoratori (magari significativamente rappresentative in taluni contesti, ma non negli ambiti in cui questi fenomeni vengono a svilupparsi)».

²¹ Ciò è avvenuto in maniera particolarmente evidente per il settore del terziario; categoria nella quale lo stretto collegamento tra frantumazione della rappresentanza datoriale e sistema negoziale si è manifestato in maniera particolarmente evidente proprio nel notevole incremento del numero dei CCNL che vengono a quella medesima categoria riferiti: cfr. l'indagine svolta da G. Olini, *I contratti nazionali: quanti sono e perché crescono*, *DLRI*, 2016, 417.

anticipato, sono una diretta conseguenza della moltiplicazione delle organizzazioni datoriali.

6. La necessità di una “perimetrazione” delle categorie a livello interconfederale

In conclusione di questo contributo, la risposta alla terza domanda: è sufficiente per dare ordine al sistema contrattuale e individuare il contratto *leader* la misurazione della rappresentanza (anche) datoriale o serve una preliminare “perimetrazione” a livello interconfederale per definire i settori?

Date le opinioni espresse nei paragrafi precedenti, è evidente che – ad avviso di chi scrive – per poter selezionare il contratto *leader* non è sufficiente la misurazione della rappresentanza datoriale e sindacale, ma è anche necessario effettuare preliminarmente la “perimetrazione”²² e precisa distinzione degli ambiti categoriali²³ e/o di applicazione dei contratti.

Un intervento diretto del legislatore nell’individuazione di tali ambiti può entrare in collisione con la libertà sindacale ed è, pertanto, da privilegiare la soluzione che affida la definizione degli ambiti alle organizzazioni sindacali e datoriali. In questo senso, peraltro, soprattutto i sindacati confederali dei lavoratori debbono tornare ad esercitare un ruolo di regia e coordinamento rispetto all’attività contrattuale delle singole federazioni di categoria.

Spetta, più in generale, proprio alle organizzazioni sindacali e datoriali dimostrare la capacità di esercitare la propria autonomia dando vita ad un sistema contrattuale ordinato, riducendo il numero dei contratti ed evitando le possibili aree di sovrapposizione tra gli stessi: in questo senso è quantomeno di buon auspicio la circostanza che la “perimetrazione” sia configurata nell’A.I. – e, in particolare nel paragrafo 4 dedicato a “Democrazia e misura della rappresentanza” – come uno degli obiettivi funzionali alla piena realizzazione della nuova architettura della contrattazione collettiva.

Si tratta ora di verificare tempi e modi in cui le Parti sociali vorranno e sapranno adottare le auspiccate «regole che assicurino il rispetto dei perimetri della contrattazione collettiva e dei suoi contenuti».

²² Cfr. V. Leccese, *op.cit.*, spec. 112-114.

²³ Sul punto, S. Ciucciovino, *op.cit.*, 229: «il problema non è solo quello di come *pesare* la rappresentatività, ma anche quello, ancor più spinoso, dell’ambito categoriale all’interno del quale procedere alla misurazione».

Bibliografia

- Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Napoli, Jovene, 2018.
- Alvino I., *Il micro-sistema dei rinvii al contratto collettivo nel d.lsg. n. 81 del 2015: il nuovo modello della competizione fra i livelli della contrattazione collettiva*, in *RIDL*, 2016, I, p. 657.
- Barbieri M., *In tema di legittimità costituzionale del rinvio al ccnl delle organizzazioni più rappresentative nel settore cooperativo per la determinazione della retribuzione proporzionata e sufficiente*, in *RGL*, 2015, 3, II, p. 493.
- Bavaro V., *Il principio maggioritario nelle relazioni industriali*, in *LD*, 2014, p. 3.
- Bellardi L., *Il sistema di rappresentanza imprenditoriale e la struttura della contrattazione collettiva*, in *Verso nuove relazioni industriali*, a cura di M. Carrieri - T. Treu, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 241.
- Bellocchi P., *La libertà sindacale*, in *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da M. Persiani - F. Carinci, vol. II, *Organizzazione sindacale e contrattazione collettiva*, a cura di G. Proia, Padova, Cedam, 2014, p. 3.
- Carinci F., *Alice non abita più qui (a proposito e a sproposito del "nostro" diritto sindacale)*, in *DLRI*, 2013, p. 684.
- Cataudella A., *Nota sul protocollo d'intesa del 31 maggio 2013*, in *DLRI*, 2014, p. 137.
- Centamore G., *Contratti collettivi o diritto del lavoro «pirata»?* , in *VTDL*, 2018, 2, p. 471.
- Ciucciiovino S., *Mettere ordine nella giungla dei ccnl: un'esigenza indifferibile*, in *DLRI*, 2018, 1, p. 227.
- Comandè D., *Dall'inderogabilità alla competenza*, Napoli, Jovene, 2017.
- Falsone M., *I rinvii alla contrattazione collettiva nel d.lsg. 81/2015*, in *DRI*, 2016, p. 1073.
- Ferraro G., *Teorie e cronache del diritto sindacale e autorità del punto di vista giuridico*, in *ADL*, 2016, I, p. 16.
- Gargiulo U., *L'azienda come luogo "preferenziale" delle relazioni sindacali?*, in *LD*, 2016, p. 391.
- Gargiulo U., *Rappresentanza e contrattazione in azienda*, Padova, Cedam, 2017.
- Lai M., *Una "norma di sistema" per contrattazione e rappresentanza*, in *DRI*, 2017, p. 45.
- Lassandari A., *Sulla verifica di rappresentatività delle organizzazioni sindacali datoriali*, in *DLRI*, 2017, p. 1.
- Leccese V., *La contrattazione collettiva nazionale oggi: caratteri, metamorfosi e criticità. Temi per il dibattito*, in *La contrattazione collettiva nello spazio economico globale*, a cura di A. Lassandari - F. Martelloni - P. Tullini - C. Zoli, Bologna, Bononia University Press, 2017, p. 109.
- Mainardi S., *Le relazioni collettive nel "nuovo" diritto del lavoro*, Relazione alle giornate di studio A.I.D.La.S.S., Napoli, 16-17 giugno 2016, dattiloscritto.
- Marazza M., *Dall'"autoregolamentazione" alla "legge sindacale"? La questione dell'ambito di misurazione della rappresentatività sindacale*, in *ADL*, 2014, 3, I, p. 608.
- Mengoni L., *Legge e autonomia collettiva*, in *MGL*, 1980, p. 692.
- Olini G., *I contratti nazionali: quanti sono e perché crescono*, in *DLRI*, 2016, p. 417.
- Papa V., *Verso una rappresentanza misurata? Strumenti e metodi di misurazione della rappresentatività datoriale*, in *DLRI*, 2017, p. 21.
- Passalacqua P., *L'equiordinazione tra i livelli della contrattazione quale modello di rinvio legale all'autonomia collettiva ex art. 51 del d.lsg. 81 del 2015*, in *DLM*, 2016, 2, p. 275.

- Romei R., *Rappresentanza e rappresentatività sindacale*, in *Fonti e tipologie dei contratti di lavoro*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 17.
- Scarpelli F., *La libertà sindacale*, in *Diritto del lavoro. Commentario*, diretto da F. Carinci, vol. I, Torino, Utet, 2007, p. 63.
- Tomassetti P., *La nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo nel decreto legislativo n. 81/2015*, in *DRI*, 2016, p. 367
- Villa E., *Crisi della funzione anticoncorrenziale del contratto collettivo nazionale*, in *La contrattazione collettiva nello spazio economico globale*, a cura di A. Lassandari - F. Martelloni - P. Tullini - C. Zoli, p. 73.
- Vitaletti M., *Dall'altra parte: rappresentanza datoriale e contratto nazionale di categoria nello spazio giuridico globale*, in *DLM*, 2016, 2, p. 353.
- Zoppoli L., *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, in *WP CSDLE "Massimo D'Anotona".IT* – 284/2015.