



**LaBoUR & Law Issues**  
Rights | Identity | Rules | Equality

## **La rappresentanza datoriale: questioni e prospettive**

**BARBARA CAPONETTI**  
Università di Roma Tor Vergata

**vol. 4, no. 2, 2018**

ISSN: 2421-2695





## La rappresentanza datoriale: questioni e prospettive

**BARBARA CAPONETTI**

Università di Roma Tor Vergata  
Assegnista di ricerca in Diritto del Lavoro  
barbara.caponetti@uniroma2.it

---

### ABSTRACT

---

The essay, in reconstructing the composition of employers' associations and their representativeness in relation to the product sectors, highlights the distortions of the Italian system of industrial relations. In the second part, the author analyzes the contractual and legal proposals aimed at measuring the representativeness of employer associations, focusing on possible solutions that prevent employers from applying to workers in the same productive sector very different legal and economic conditions.

**Keywords:** employers' associations; competition among organizations; representativeness; regulations of representativeness; production sector.

---

## La rappresentanza datoriale: questioni e prospettive

SOMMARIO: 1. L'associazionismo datoriale e la sua recente frammentazione. – 2. Proliferazione ed estensione del campo di applicazione dei CCNL. – 3. La nozione di associazione datoriale comparativamente più rappresentativa. – 4. La misurazione della rappresentatività datoriale: i possibili indicatori. - 5. La problematica individuazione dell'ambito di misurazione.

### 1. L'associazionismo datoriale e la sua recente frammentazione

Anche se meno diffusi rispetto a quelli delle associazioni sindacali dei lavoratori<sup>1</sup>, gli studi sull'associazionismo datoriale<sup>2</sup> descrivono un fenomeno molto frammentato che si è originato tra la seconda metà dell'Ottocento e la prima metà del Novecento, come risposta al conflitto industriale, alla nascita e alla diffusione delle associazioni dei lavoratori<sup>3</sup>.

La frammentazione e il pluralismo che storicamente hanno caratterizzato l'associazionismo dei datori di lavoro sembrano rispecchiare le diverse caratteristiche e gli interessi della base associativa<sup>4</sup>; si spiega anche così la presenza, nel contesto italiano, del maggior numero di associazioni imprenditoriali rispetto a quelle sindacali: 20 contro 6<sup>5</sup>.

La rappresentanza degli interessi datoriali si presenta prevalentemente basata sull'afferenza settoriale degli aderenti (industria, artigianato, commercio, agricoltura, banche e assicurazioni etc.), anche se non manca il riferimento

---

<sup>1</sup> In questo senso A. Lassandari, *Sulla verifica di rappresentatività delle organizzazioni sindacali datoriali*, *GDRLI*, 2017, 1, 2.

<sup>2</sup> Cfr. L. Lanzalaco, *Le associazioni imprenditoriali*, in *Le nuove relazioni industriali*, a cura di G.P. Cella-T. Treu, Il Mulino, 1998, 147 ss.; B. Caruso, *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e reintermediazione*, *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT* – 326/2017; V. Papa, *Verso una rappresentanza misurata? Strumenti e metodi di misurazione della rappresentatività datoriale*, *DLRI*, 2017, 21 ss.

<sup>3</sup> «L'azione collettiva degli imprenditori è una semplice reazione a quella dei lavoratori in quanto, in una prospettiva storica, prima nascono le organizzazioni dei lavoratori e poi, solo in una seconda fase, nascono anche le organizzazioni degli imprenditori con una funzione solamente difensiva». È questa la ricostruzione di P.Ch. Schmitter - D. Brand, *Organizing capitalists in the united states. the advantages and disadvantages of exceptionalism*, paper presentato all'American Political Science Meeting nel 1979.

<sup>4</sup> Sul punto si veda L. Bellardi, *Relazioni industriali e contrattazione collettiva: criticità e prospettive*, *LD*, 2016, 4, 3 ss.

<sup>5</sup> Dato tratto da P. Feltrin - S. Zan, *Imprese e rappresentanza. Ruolo e funzioni delle associazioni imprenditoriali*, Carocci, 2015, 70.

all'elemento dimensionale (medio, piccolo, micro)<sup>6</sup> e alla natura giuridica dell'impresa (cooperative)<sup>7</sup>. Tuttavia, i recenti cambiamenti del contesto economico e produttivo, che hanno determinato una profonda trasformazione dei mercati, hanno indotto le imprese ad aggregarsi secondo modelli diversi rispetto al passato, superando la tradizionale organizzazione per settori<sup>8</sup>.

Dalla lettura degli statuti delle diverse associazioni è abbastanza evidente lo sforzo di mantenere una platea "elettiva" riconoscibile ma, allo stesso tempo, di non precludersi una possibile espansione settoriale o dimensionale<sup>9</sup>. In questo senso sembra emblematica la previsione dell'art. 2 dello Statuto CNA del 27 ottobre 2017 in base al quale la Confederazione nazionale dell'artigianato e della piccola e media impresa si propone «la rappresentanza, la tutela e lo sviluppo delle micro, piccole e medie imprese, operanti nei settori dell'artigianato, dell'industria, del commercio e turismo, ed in generale del mondo dell'impresa e delle relative forme associate, degli artigiani, del lavoro autonomo, dei professionisti nelle sue diverse espressioni, delle imprenditrici e degli imprenditori e dei pensionati»<sup>10</sup>.

Oltre all'ampliamento dei tradizionali "bacini di utenza" individuati dall'appartenenza ad un determinato settore merceologico si evidenzia la costituzione di nuove associazioni che, proponendosi come soggetti

---

<sup>6</sup> Emblematica in questo senso è l'esperienza di Casartigiani, Confederazione autonoma dei sindacati artigiani, che si propone di rappresentare l'artigianato tradizionale, familiare e della micro impresa.

<sup>7</sup> Rispettivamente si registrano 10 associazioni datoriali dell'industria, artigianato e commercio: Confindustria, Confapi, Confartigianato, Cna, Casa artigiani, Clai, Confcommercio, Confesercenti, Confetra, Confservizi; 2 associazioni del settore bancario: Abi, Ania; 3 associazioni agricole: Confagricoltura, Coldiretti, Cia; 4 associazioni cooperative: Legacoop, Confcooperative, Agci, Unci; 1 associazione di liberi professionisti: Confprofessioni.

<sup>8</sup> Il criterio del settore economico sembra essere divenuto obsoleto in quanto legato ad un sistema produttivo ormai superato. In questo senso si vedano le attente ricostruzioni di: D. Gottardi, *La contrattazione collettiva tra destrutturazione e ri-regolazione*, LD, 2016, 4, 886; 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 ss.

<sup>9</sup> In questa direzione si muove Confindustria che si rivolge alle imprese manifatturiere e dei servizi anche se il suo bacino di riferimento è abbastanza diversificato sia in termini settoriali che dimensionali. L'art. 3 dello Statuto modificato il 26 gennaio 2017 prevede infatti: «il perimetro della rappresentanza è inclusivo e vede la compartecipazione organica di imprese rappresentative di diversi settori merceologici ed aree di attività, di ogni dimensione ed assetto societario e proprietario».

<sup>10</sup> In senso analogo Cfr. art. 1 "Costituzione, denominazione e ambito di rappresentanza" dello Statuto Confartigianato Imprese del 30 ottobre 2014 secondo il quale l'associazione è espressione della rappresentanza degli imprenditori e delle imprese artigiane e micro, piccole, medie, nonché di tutte le forme del lavoro autonomo, indipendente o cooperativo, di tutti i settori della produzione e dei servizi.

rappresentativi di realtà settoriali, dimensionali e societarie “trasversali”, aumentano la frammentazione associativa<sup>11</sup>. Tale fenomeno è stato favorito dal decentramento contrattuale<sup>12</sup> e dal senso di inadeguatezza, maturato nei confronti del contratto nazionale di categoria, a governare le trasformazioni in atto e tutelare gli interessi imprenditoriali<sup>13</sup>, inducendo le imprese, soprattutto di grandi dimensioni, capaci, quindi, di rappresentare autonomamente i propri interessi nei confronti dei sindacati e delle istituzioni, ad uscire dalle rispettive associazioni padronali; il caso Fiat è, di fatti, solo uno degli esempi più noti<sup>14</sup>.

Il forte incentivo all'uscita dall'associazione datoriale è rappresentato dalla possibilità di scegliere, secondo convenienza, quale contratto nazionale applicare o, in alternativa, ricorrere alla sola contrattazione aziendale<sup>15</sup>. La prevalenza, in termini numerici, di piccole e medie imprese nel sistema produttivo italiano ha, finora, indotto gli imprenditori a privilegiare la creazione di nuove associazioni - spesso costituite a seguito della scissione da altre già esistenti, come i casi Federdistribuzione (da Confcommercio) o Confimi<sup>16</sup> (da Confapi) - tramite le quali individuare alternativi contratti

---

<sup>11</sup> Premesso che, nel nostro sistema di relazioni industriali, l'impresa operante in un determinato settore merceologico o avente determinate caratteristiche societarie o dimensionali può liberamente scegliere a quale associazione datoriale aderire, a prescindere dal suo perimetro di rappresentanza, non può non evidenziarsi che il risultato che ne deriva è un tipo di “rappresentanza promiscua di multipli interessi datoriali”. In tema si rinvia a V. Papa, *Struttura contrattuale e rappresentanza datoriale. Gli effetti del decentramento sulle peak associations*, DLM, 2016, 2, 328. Come si vedrà più avanti, l'estensione della platea degli interessi rappresentati determina la creazione di nuove ed eterogenee micro-categorie contrattuali.

<sup>12</sup> Sulla relazione tra decentramento contrattuale e perdita di rilevanza del ruolo delle associazioni imprenditoriali si vedano le riflessioni di L. Lanzalaco, *Le associazioni imprenditoriali*, in *Le nuove relazioni industriali*, a cura di G.P. Cella - T. Treu, Il Mulino, 1998, 154 ss.

<sup>13</sup> In tal senso A. Vallebona, *L'efficacia derogatoria dei contratti aziendali o territoriali: si sgretola l'idolo dell'uniformità oppressiva*, MGL, 2011, 682 ss.

<sup>14</sup> Molte sono le grandi aziende uscite da Confindustria dopo la Fiat; tra le tante, si ricordano anche Luxottica e IBM. In dottrina si vedano: R. Del Punta, *Verso l'individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in *Diritto del lavoro in trasformazione*, a cura di L. Corazza - R. Romeo, Il Mulino, 2014, 15; M. Pedrazzoli, *Il regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro: solo un reperto archeologico?*, WP CSDLE “Massimo D'Antona”.IT - 149/2012; S. Zan, *Segnali di novità nel sistema di rappresentanza degli interessi imprenditoriali in Italia*, QRS, 2011, 4, 53 ss.

<sup>15</sup> Il contenzioso generato dal tentativo delle imprese di sottrarsi al vincolo del rispetto del CCNL è abbastanza cospicuo cfr. App. Torino 23 ottobre 2017, RIDL, 2018, 1, 229; Cass. 31 ottobre 2013, n. 24575; Cass. 19 aprile 2011 n. 8994; Cass. 7 marzo 2002 n. 3296, in GC, 2003, I, 196.

<sup>16</sup> Come si legge dalla presentazione sul sito della nuova associazione «Confimi Industria aggrega diverse associazioni territoriali ed associazioni di categoria fuoriuscite da altri sistemi associativi soprattutto dal sistema Confapi e da Confindustria».

nazionali di categoria, piuttosto che ricorrere alla contrattazione aziendale che determinerebbe la poco gradita presenza del sindacato in azienda. Le associazioni imprenditoriali, infatti, sia quando nascono *ex novo* sia quando sono frutto di scissioni da altre organizzazioni, operano con il dichiarato obiettivo di incidere sul modello contrattuale, proponendosi come interlocutori inclini al negoziato sia nei confronti dei soggetti sindacali storici sia, soprattutto, dei sindacati dei lavoratori “minori” o “*newcomers*”<sup>17</sup>, incentivati alla sottoscrizione del contratto nazionale di categoria dall’accesso alle risorse finanziarie disponibili attraverso la costituzione di enti bilaterali, CAF, patronati e fondi di formazione<sup>18</sup>.

Nel tentativo di arginare la polverizzazione dei soggetti datoriali e la corrispondente perdita di capacità rappresentativa, con conseguente riduzione di iscritti e, quindi, di risorse, le associazioni hanno cercato di rafforzare ed ampliare l’offerta di servizi in favore degli associati<sup>19</sup>. Inoltre, sul modello dell’esperienza tedesca, si rinviene con maggiore frequenza la previsione, negli statuti, della clausola che permette ai soci di non applicare il contratto collettivo<sup>20</sup>.

Al contempo, a tali fenomeni disgregativi si contrappongono alcuni fenomeni di aggregazione associativa per permettere alle organizzazioni rappresentate unitariamente di “pesare” di più nei confronti dei sindacati e delle istituzioni<sup>21</sup>. È questo il caso della costituzione, da parte di Confcommercio, Confesercenti, Cna, Confartigianato imprese e Casartigiani,

---

<sup>17</sup> Così M. Forlivesi, *La rappresentatività datoriale: funzioni, modelli, indici di accertamento*, LD, 2018, 3, 525; A. Lassandari, *Il sistema di contrattazione collettiva oggi: processi disgregativi e sussulti di resistenza*, LD, 2014, 4, 975.

<sup>18</sup> In questo senso G. Olini, *I contratti nazionali: quanti sono e perché crescono*, DLRI, 2016, 418.

<sup>19</sup> L’offerta di servizi che rappresenta da sempre un forte incentivo all’adesione delle imprese, soprattutto se di modesta dimensione, sta diventando, più di recente, un elemento di forte competizione tra le associazioni. Per un approfondimento si veda G. Nicolini, *I servizi delle associazioni di imprenditori*, QRS, 2011, 4, p. 243.

<sup>20</sup> Esempi di rapporti associativi che non implicano la rappresentanza sindacale e, quindi, l’applicazione dei contratti collettivi stipulati dall’associazione, ma solo l’erogazione di servizi, si rinvengono nella previsione dei cd. “soci aggregati” negli Statuti di Assolombardia (cfr. artt. 4 e ss.) e Unindustria (artt. 3 e ss.). Per l’analisi dell’esperienza tedesca cfr. M. Vitaletti, *La crisi della rappresentanza dei datori di lavoro. Brevi note comparatistiche tra sistema italiano e tedesco*, in *Risistemare il diritto del lavoro* a cura di L. Nogler - L. Corazza, Franco Angeli, 2012, 525; M. Faioli - T. Haipeter, *Germania, relazioni industriali e condizioni di (quasi) successo. Spunti comparativi sulle strutture delle organizzazioni e della contrattazione collettiva. Il caso studio del settore energia*, in *La partecipazione incisiva. Idee e proposte per rilanciare la democrazia nelle imprese*, a cura di M. Carrieri - P. Nerozzi - T. Treu, Il Mulino, 2015, 193.

<sup>21</sup> Sul rafforzamento dell’attività di *lobbying* si rinvia a P. Feltrin - S. Zan, *Un viaggio nel sistema di rappresentanza degli interessi imprenditoriali*, QRS, 2011, 4, 158 ss.

di ReTe Imprese Italia<sup>22</sup> e di Alleanza Cooperative Italiane, da parte di Confcooperative, Legacoop e Agci<sup>23</sup>. Tuttavia le nuove associazioni non hanno inciso sui sistemi contrattuali, nel senso di una loro semplificazione o riconduzione ad unità, limitandosi ad una generale azione di coordinamento delle associazioni preesistenti che restano le uniche titolari del potere di contrattazione.

## 2. Proliferazione ed estensione del campo di applicazione dei CCNL

La logica dominante delle attuali relazioni industriali sembra, dunque, essere quella del “*divide et impera*” anche se gli effetti della frammentazione sono del tutto negativi<sup>24</sup>.

La moltiplicazione dei sistemi contrattuali mette, infatti, in discussione il ruolo del contratto nazionale di categoria come fonte di regolamentazione unitaria dei rapporti di lavoro<sup>25</sup> perché, in primo luogo, provocando l’erosione della copertura dei contratti “genuini”, alimenta l’incertezza e favorisce l’ulteriore abbassamento dei minimi di trattamento e delle tutele<sup>26</sup> e, secondariamente, perché determina l’irrazionale applicazione, agli appartenenti di uno stesso settore produttivo, di condizioni giuridico ed economiche molto diverse.

L’ottavo Report periodico dei contratti collettivi nazionali di lavoro vigenti depositati nell’archivio del Cnel, aggiornato a settembre 2018, evidenzia una crescita costante del numero dei testi contrattuali, arrivando a quota 884,

---

<sup>22</sup> M. Faioli, *Prassi e teoria delle relazioni collettive nelle PMI del Terziario: la disarmonica identità di R.E.T.E. Imprese Italia*, DLM, 2016, 1, 98.

<sup>23</sup> S. Zan, *Segnali di novità nel sistema di rappresentanza degli interessi imprenditoriali in Italia*, QRS, 2011, 4, 47.

<sup>24</sup> T. Treu, *Un nuovo associazionismo imprenditoriale*, DRI, 2006, 1, 9. Nello stesso senso A. Lassandari, *Divisione sindacale e «crescita di produttività e competitività»*, LD, 2013, 243.

<sup>25</sup> Sul declino del contratto collettivo nazionale si vedano le osservazioni di T. Treu, *Come evolvono le relazioni industriali*, in *L’Annuario del lavoro 2011*, a cura di M. Mascini, Unionprinting, 2011, 209.

<sup>26</sup> La contrattazione “minoritaria” legittimata dal pluralismo sindacale oltre che sui minimi retributivi può incidere sul trattamento economico dei lavoratori attraverso una diversa regolazione dell’orario di lavoro e degli inquadramenti. In particolare sul ruolo che la nuova disciplina delle mansioni affida alla contrattazione collettiva si veda: C. Pisani, *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015.

16 in più rispetto ai dati del “Rapporto sul mercato del lavoro e contrattazione collettiva 2016-2017” dello scorso anno<sup>27</sup>.

La proliferazione non risparmia nessun settore. In particolare risultano: agricoltura 52 CCNL, chimici 33, metalmeccanici 32, tessili 31, alimentaristi 40, trasporti 67, credito e assicurazioni 31, aziende di servizi 42, edilizia 73, enti ed istituzioni private 110, altri vari 85, con il picco del commercio con ben 226 accordi<sup>28</sup>.

Dal rapporto emerge, oltre alla compresenza nelle medesime categorie produttive di sistemi contrattuali diversi in relazione ai soggetti firmatari per la parte datoriale, la presenza di una “nuova” contrattazione collettiva, stimata intorno ai 2/3 dei CCNL depositati. Si tratta di accordi, stipulati tra organizzazioni datoriali e sindacati semiconosciuti, contenenti discipline del rapporto di lavoro “al ribasso” e concorrenti, per ambito di applicazione, rispetto ai CCNL di categoria stipulati da soggetti negoziali considerati tradizionalmente rappresentativi<sup>29</sup>. Oltre alla copertura dei CCNL di categoria vengono così erosi i minimi retributivi, rendendo più difficile il compito del giudice, chiamato a valutare la conformità della retribuzione ai canoni di proporzionalità e sufficienza fissati dall’art. 36 Cost. oppure ad individuare la retribuzione imponibile a fini previdenziali<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup>Cfr. Cnel - Anpal - Inapp, *Mercato del lavoro e contrattazione collettiva 2016-2017*, consultabile sul sito <https://www.cnel.it/Comunicazione-e-Stampa/Eventi/ArtMID/703/ArticleID/113/Rapporto-sul-Mercato-del-Lavoro-e-Contrattazione-Collettiva-2016-2017>. Il Rapporto evidenzia la presenza di 868 contratti e con riferimento alla ripartizione per settori, risultano: agricoltura 49 ccnl, chimici 34, metalmeccanici 32, tessili 31, alimentaristi 39, trasporti 65, credito e assicurazioni 31, aziende di servizi 42, edilizia 68, enti ed istituzioni private 106, altri vari 78, con il picco del commercio con ben 213 accordi

<sup>28</sup> Cfr. Cnel, *Notiziario dell'archivio contratti*, ottobre 2018, secondo il quale il repertorio dei contratti nazionali depositati a dicembre 2017 evidenzia una crescita degli atti contrattuali pari a un +60% rispetto al 2012, solo in parte (il 33% del totale degli accordi formalmente depositati) sottoscritto dalle tradizionali organizzazioni confederali.

<sup>29</sup> Spesso si fa uso del termine “contratti collettivi cd. pirata” intendendosi per tali quegli accordi «negoziati e poi firmati da sindacati minori, privi di una reale rappresentatività, e da compiacenti associazioni imprenditoriali, con la finalità, aperta e dichiarata, di costituire un’alternativa rispetto al contratto collettivo nazionale di lavoro, in modo tale da consentire al datore di lavoro di assumere formalmente la posizione giuridica - e, quindi, i conseguenti vantaggi - di chi applica un contratto collettivo». In questo senso A. Maresca, *Accordi collettivi separati: tra libertà contrattuale e democrazia sindacale*, RIDL, 2010, 1, 29 ss.; G. Pera, *Note sui contratti collettivi “pirata”*, RIDL, 1997, I, 381 ss.

<sup>30</sup> M. V. Ballestrero, *Reddito senza lavoro, lavoro senza reddito*, testo della lezione tenuta alla Scuola per la buona politica, Torino, Circolo dei lettori, 5 aprile 2018, 21; S. Sciarra, *Automotive e altro: cosa sta cambiando nella contrattazione collettiva nazionale e transazionale*, DLRI, 2011, 347 ss. Quest’ultima avverte che: «potrebbe dissolversi - e questa sarebbe una grave conseguenza - il presupposto, ancora funzionale all’equilibrio del mercato del lavoro

Come noto, i principi di libertà e pluralismo sindacale, riconosciuti dall'art. 39 della Costituzione, ammettono che per un medesimo settore economico produttivo possano stipularsi una pluralità di contratti collettivi e che, quindi, le parti individuali possano riferirsi liberamente a ciascuno di essi. Inoltre, la facoltà di scelta del contratto collettivo applicabile al singolo rapporto di lavoro è, nella pratica, una prerogativa esclusiva del datore di lavoro che, in verità, non è più vincolato all'attività concretamente svolta, essendo ormai pacifico che l'art. 2070 c.c. esprime i propri effetti solamente con riferimento ai contratti collettivi del periodo corporativo. Secondo l'orientamento ormai graniticamente consolidato, l'art. 2070, co. 1, c.c. (in base al quale l'appartenenza alla categoria professionale, ai fini dell'applicazione del contratto collettivo, si determina secondo l'attività effettivamente esercitata dall'imprenditore) non opera nei riguardi della contrattazione collettiva di diritto comune, che ha efficacia vincolante limitatamente agli iscritti alle associazioni sindacali stipulanti e a coloro che, esplicitamente o implicitamente, al contratto abbiano prestato adesione. Di conseguenza, nell'ipotesi di contratto di lavoro regolato dal contratto collettivo di diritto comune proprio di un settore non corrispondente a quello dell'attività svolta dall'imprenditore, il lavoratore non può aspirare all'applicazione di un contratto collettivo diverso, se il datore di lavoro non vi è obbligato per appartenenza sindacale, ma solo eventualmente richiamare tale disciplina come termine di riferimento per la determinazione della retribuzione *ex art.* 36 Cost., deducendo la non conformità al precetto costituzionale del trattamento economico previsto nel contratto applicato<sup>31</sup>.

Alla proliferazione dei CCNL si affianca, al contempo, una maggiore concorrenza tra associazioni datoriali, in termini di ampliamento della sfera di applicazione dei CCNL da questi sottoscritti<sup>32</sup>.

È questa una tendenza che si riscontra nel settore dell'artigianato a partire dal 2010<sup>33</sup>. Ad esempio, il CCNL per i dipendenti delle imprese

---

nazionale, secondo cui il contratto collettivo di categoria offre al giudice, oltre che ai soggetti collettivi, un'utile sponda per la standardizzazione delle condizioni economiche e normative e dunque per la diffusione della giustizia sociale».

<sup>31</sup> Così, tra le tante, Cass. 18 dicembre 2014, n. 26742; Cass. 13 luglio 2009 n. 16340; Cass. 8 maggio 2008 n. 11372; Cass, Sez. un., 26 marzo 1997 n. 2665, *GI*, 1998, 5 con nota di M. Marazza, *Le Sezioni unite sui criteri di applicazione del contratto collettivo di diritto comune e retribuzione proporzionata e sufficiente*, Trib. Pescara 7 ottobre 2016; Trib. Roma 18 gennaio 2017.

<sup>32</sup> Cfr. A. Lassandari, *Pluralità di contratti collettivi nazionali per la medesima categoria*, *LD*, 1997, 2, 261.

<sup>33</sup> Così M. Marazza, *L'artigianato*, in *L'annuario del lavoro 2010*, a cura di M. Mascini, UnionPrinting, 2010 247.

artigiane dell'area comunicazione (grafici, fotografi, videoperatori, copisterie, legatorie) del 25 ottobre 2010 tra Confartigianato Comunicazione, Cna Comunicazione, Casartigiani e Clai e Slc-Cgil, Fistel-Cisl e Uilcom-Uil, è rivolto non solo alle imprese artigiane ma anche alle micro imprese non artigiane nonché alle piccole e medie imprese che abbiano e mantengano le caratteristiche delle imprese artigiane pur non essendolo più da un punto di vista formale<sup>34</sup>.

Allo stesso modo un ampliamento del campo di applicazione contrattuale si ritrova nel contratto collettivo nazionale di lavoro dell'area alimentazione e panificazione artigiana<sup>35</sup>. Mentre nel CCNL 27 aprile 2010 l'estensione contrattuale riguardava le sole imprese, anche non artigiane, del settore della panificazione, nei successivi accordi del 19 novembre 2013 e del 23 febbraio 2017 è stata prevista l'applicazione del contratto anche alle imprese alimentari non artigiane fino a 15 dipendenti, cui è dedicato un articolato di disposizioni specifiche.

Si tratta di un'estensione ormai consolidata che ha portato alcune associazioni ad inserire, nei rispettivi contratti, clausole di salvaguardia che permettono alle aziende associate di applicare le condizioni meno onerose stabilite da altri contratti incidenti nel medesimo settore<sup>36</sup>, con costi sociali elevatissimi, anche in termini di incertezze di regole e riferimenti<sup>37</sup>.

---

<sup>34</sup> Il rinnovo del 27 febbraio 2018 conferma l'applicazione alle micro imprese non artigiane, ai dipendenti delle piccole e medie imprese e ai dipendenti delle confederazioni datoriali dell'artigianato. Per un *actio finium regundorum* della nozione di impresa artigiana, ai sensi della legge n. 443/1985, si rinvia ai contributi di: E. Romagnoli, *L'impresa artigiana nella legge 8 agosto 1985, n. 443 e successive modifiche e integrazioni (legge n. 133 del 1997)*, Giappichelli, 1999; I. Milianti, *Imprese artigianali: superamento dei limiti dimensionali ed effetti dell'iscrizione all'albo*, RIDL, 1995, 264; C. Lagala, *La contrattazione collettiva nell'artigianato*, Cacucci, 1992; M. Papaleoni, *La nuova legge-quadro per l'artigianato*, RIDL, 1986, 347; M. Biagi, *La nuova legge quadro per l'artigianato: appunti ricostruttivi e profili di diritto del lavoro*, RIDL, 1986, 529.

<sup>35</sup> In controtendenza si pone il contratto collettivo nazionale di lavoro per i dipendenti da imprese artigiane del settore alimentare e da imprese di panificazione del 29 settembre 2016 sottoscritto da Confederazione Coinar, Confsal Sia e FederAssoItalia che espressamente richiama la normativa delle imprese artigiane alle quale specificamente si rivolge.

<sup>36</sup> Cfr. art. 1, Ccnl della comunicazione, dell'informatica e dei servizi innovativi del 12 aprile 2006, a tenore del quale «qualora le associazioni dei lavoratori contraenti dovessero concordare con altre associazioni di datori di lavoro o di artigiani condizioni meno onerose di quelle previste dal presente CCNL, tali condizioni si intenderanno estese alle aziende (aderenti alle associazioni datoriali stipulanti, ndr) che abbiano le medesime caratteristiche».

<sup>37</sup> Avverte dell'ingente costo sociale derivante dalla concorrenza tra contratti collettivi U. Romagnoli, *La deriva del diritto del lavoro (perché il presente obbliga a fare i conti col passato)*, LD, 2013, 3.

### 3. La nozione di associazione datoriale comparativamente più rappresentativa

La concorrenza tra diversi contratti collettivi nel medesimo settore da massima espressione di un modello pluralista di relazioni industriali, si è trasformata, con il passare del tempo e l'acuirsi della crisi, in una competizione al ribasso, dando luogo a veri e propri fenomeni di *dumping* contrattuale.

La reazione dell'ordinamento alla destrutturazione del sistema sindacale è rappresentata dal ricorso alla nozione di "organizzazione datoriale comparativamente più rappresentativa"<sup>38</sup> per individuare il contratto collettivo abilitato ad integrare il precetto legale o a fruire di determinati benefici economico-normativi<sup>39</sup>.

Lo scopo di siffatto criterio selettivo è quello di fungere da disincentivo all'applicazione di contratti collettivi che, seppur maggiormente vantaggiosi sul piano dei costi diretti perché più convenienti in termini di trattamenti economici e normativi, scontano una ridotta capacità attrattiva in ragione del fatto che non possono rimuovere le rigidità normative disciplinate dalla legge ovvero dare accesso ai benefici economici previsti dalle cd. norme incentivo<sup>40</sup>.

Tale formula si rinviene, ad esempio, nell'art. 2, co. 25 l. n. 549/1995 secondo il quale «l'articolo 1 del decreto-legge 9 ottobre 1989, n. 338, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 1989, n. 389, si interpreta nel senso che, in caso di pluralità di contratti collettivi intervenuti per la medesima categoria, la retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi previdenziali ed assistenziali è quella stabilita dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro

---

<sup>38</sup> La formula del rinvio ai contratti collettivi stipulati da sindacati dotati di maggiore rappresentatività, poi evoluta in quella comparata, coniata alla fine degli anni Novanta per contrastare il fenomeno della contrattazione cd. pirata, era considerata da Giugni "escogitazione linguistica intelligente e feconda" (cfr. G. Giugni, *Intervento*, in AA.VV., *Autonomia collettiva e occupazione*. Atti del Congresso nazionale di diritto del lavoro, Milano, 23-25 maggio 1997, Giuffrè, 1998, 240). *Contra* L. Zoppoli, *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, WP CSDLE "Massimo D'Antona"IT – 284/2015, 23, per il quale si tratta di un meccanismo di selezione privo di reale efficacia.

<sup>39</sup> Secondo Corte cost. 4 dicembre 1995 n. 492 la "maggiore rappresentatività" risponde ad un criterio di meritevolezza e alla ragionevole esigenza, da una parte, di far convergere condizioni più favorevoli o mezzi di sostegno operativo verso quelle organizzazioni che sono maggiormente in grado di tutelare gli interessi dei lavoratori, e dall'altra, di evitare che l'eccessiva estensione dei beneficiari possa vanificare gli scopi promozionali che si intendono perseguire.

<sup>40</sup> Su tali presupposti la giurisprudenza ha avallato le revoche dei benefici contributivi concessi ad aziende che non applicavano i cd. contratti *leader*. Tra le tante cfr. Cass. 1 ottobre 2015, n. 19639.

comparativamente più rappresentative nella categoria»<sup>41</sup>. Allo stesso modo, all'applicazione del contratto collettivo stipulato da associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative, vengono subordinati i benefici normativi e contributivi previsti dalla normativa in materia di lavoro e legislazione sociale<sup>42</sup>, i trattamenti minimi del socio lavoratore<sup>43</sup>, l'individuazione del contratto che le imprese aggiudicatrici degli appalti pubblici devono applicare<sup>44</sup>, i beneficiari della tassazione agevolata dei premi di produttività<sup>45</sup> o degli esoneri contributivi<sup>46</sup>. Il requisito in esame rileva anche con riferimento alla bilateralità; l'art. 2, d.lgs. n. 276/2003, infatti, richiede che gli enti bilaterali siano costituiti ad iniziativa di una o più associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative<sup>47</sup>.

---

<sup>41</sup> *Ex plurimis*, si veda: Cass., S.U., 29 luglio 2002 n. 11199.

<sup>42</sup> Cfr. art. 1, c. 1175, legge 296/2006 nonché Circolare Inps 18 ottobre 2018 n. 104 in materia di decontribuzione dei premi di produttività, ai sensi dell'art. 55 del d.l. 24 aprile 2017, n. 50.

<sup>43</sup> L'art. 7, c. 4, del d.l. n. 248/2007 (conv. da l. n. 31/2008) in base al quale, in presenza di una pluralità di contratti collettivi, le società cooperative applicano ai soci lavoratori trattamenti economici complessivi «non inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale nella categoria» è stato ritenuto legittimo da C. cost. 26 marzo 2015 n. 51, RGL, 2015, 493 con nota di 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*.

<sup>44</sup> Si veda l'art. 23, c. 16 e l'art. 30, c. 4, d.lgs. n. 50/2016. Secondo quest'ultimo «al personale impiegato nei lavori oggetto di appalti pubblici e concessioni è applicato il contratto collettivo nazionale e territoriale in vigore per il settore e per la zona nella quale si eseguono le prestazioni di lavoro stipulato dalle associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e quelli il cui ambito di applicazione sia strettamente connesso con l'attività oggetto dell'appalto o della concessione svolta dall'impresa anche in maniera prevalente». Per la giurisprudenza che considera anomale le offerte che prevedono un costo del lavoro basato su contratti collettivi stipulati da organizzazioni non rappresentative: Cons. Stato, sez. III, 13 ottobre 2015 n. 4699.

<sup>45</sup> Cfr. art. 26 d.l. n. 98/2011 conv. in l. n. 111/2011.

<sup>46</sup> Con riferimento all'esonero contributivo previsto dalla legge n. 190/2014 (legge di stabilità per il 2015), pur in assenza di espresso riferimento nel testo della norma, la circolare Inps 29 gennaio 2015, n. 17, ha precisato che l'esonero contributivo per le assunzioni a tempo indeterminato effettuate nel corso dell'anno è subordinato al rispetto delle condizioni fissate dall'art. 1, commi 1175 e 1176, della l. 27 dicembre 2006, n. 296, tra le quali, come visto, vi è l'applicazione degli accordi e contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

<sup>47</sup> In questo senso Circolare Ispettorato nazionale del lavoro 12 febbraio 2018 n. 4; Ministero del lavoro e delle politiche sociali, Nota 24 marzo 2015; Circolare Ministero del lavoro e delle politiche sociali 29 luglio 2011, n. 20.

La tecnica normativa utilizzata dal legislatore è, dunque, finalizzata non tanto ad impedire *ex ante* la negoziazione e la sottoscrizione di contratti collettivi da parte di organizzazioni considerate poco rappresentative, quanto a neutralizzarne gli effetti negativi, disincentivandone l'applicazione da parte delle aziende, tramite un accertamento della rappresentatività sindacale *ex post*, effettuato dall'Inps, dalle autorità ispettive e dalla magistratura<sup>48</sup>.

La concreta capacità risolutiva della formula a ridurre il problema della pluralità di CCNL nella stessa categoria resta comunque dubbia nonostante gli sforzi ricostruttivi di dottrina e giurisprudenza<sup>49</sup> volti a superare l'*horror vacui* di una formula non "spiegata" dal legislatore<sup>50</sup>.

Ed infatti, nel prevedere il criterio della maggiore rappresentatività in termini comparativi, il legislatore anche recente, perpetua l'annosa incertezza sulle modalità attraverso le quali individuare, con la necessaria obiettività, tale requisito.

Di fronte al silenzio del legislatore acquistano, allora, rilevanza le circolari, i pareri, le note e gli interpelli della pubblica amministrazione che ribadiscono il principio secondo il quale fermo restando il principio di libertà sindacale la fruizione di benefici, così come il ricorso a forme contrattuali flessibili, è ammesso a condizione che si applichino i contratti *leader* del settore, contratti che vanno comunque sempre utilizzati per l'individuazione degli imponibili contributivi. «Le imprese che non applicano tali CCNL potranno, pertanto, rispondere di sanzioni amministrative, omissioni contributive e trasformazione a tempo indeterminato dei rapporti di lavoro flessibili. Anche

---

<sup>48</sup> P. Tomassetti, *La nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo nel decreto legislativo n. 81/2015*, DRI, 2016, 2, 367.

<sup>49</sup> La giurisprudenza amministrativa sembra accogliere gli indici individuati dal Ministero del lavoro come il numero dei lavoratori occupati, il numero delle imprese associate, il numero delle sedi sul territorio e il numero dei ccnl sottoscritti. Così TAR Lazio 30 giugno 2015 n. 8765; TAR Lazio 7 agosto 2014 n. 8865. In dottrina si veda, per tutti, P. Passalacqua, *Il modello del sindacato comparativamente più rappresentativo nell'evoluzione delle relazioni sindacali*, DRI, 2014, 2, 378 ss.

<sup>50</sup> L'orientamento prevalente, al fine di definire la formula, faceva riferimento ai requisiti enucleati dalla giurisprudenza con riferimento al sindacato "maggiormente rappresentativo". Si tratta, come noto, degli indici della consistenza numerica, della presenza in diversi settori produttivi, della diffusione su tutto il territorio nazionale e dello svolgimento di un'attività di contrattazione e, in genere, di autotutela, con caratteri di continuità e di sistematicità. Tuttavia sono da condividere le considerazioni di M. Vitaletti, *Dall'altra parte: rappresentanza datoriale e contratto nazionale di categoria nello spazio giuridico globale*, DLM, 2016, 2, 371, sulla loro difficile applicazione pratica non essendoci alcun riferimento al peso da attribuire ad ogni indice o se sia necessaria una valutazione cumulativa degli stessi.

gli eventuali soggetti committenti risponderanno in solido con le imprese ispezionate degli effetti delle violazioni accertate»<sup>51</sup>.

Tuttavia l'assenza di indici che permettano di individuare a priori il requisito della maggiore rappresentatività comparata induce a dubitare della legittimità da parte di una pubblica amministrazione di "coartare" un datore di lavoro ad applicare un CCNL rispetto ad un altro sotto la minaccia di sanzioni. In una situazione, come quella attuale, di incertezza normativa, infatti, l'irrogazione di sanzioni non farebbe altro che dare origine ad un complesso contenzioso dall'esito incerto<sup>52</sup>.

#### 4. La misurazione della rappresentatività datoriale: i possibili indicatori

Di fronte alla proliferazione indiscriminata dei contratti collettivi che si sostanzia, in molti casi, in un vero e proprio *dumping* contrattuale le stesse parti sociali hanno evidenziato la necessità di una misurazione delle rappresentatività non solo dei sindacati dei lavoratori - peraltro già disciplinata negli A.I. 2011/2014 ma non ancora attuata- ma anche delle associazioni datoriali. Il primo riferimento in tal senso si rinviene negli Accordi interconfederali Confcommercio, Cgil, Cisl e Uil<sup>53</sup> ove l'associazione datoriale conferma la propria disponibilità ad individuare idonei criteri per la misurazione della sua rappresentatività, al fine di arginare fenomeni di *dumping*,

---

<sup>51</sup> In questi termini è la Circolare INL del 25 gennaio 2018 n. 3 avente ad oggetto la mancata applicazione dei contratti collettivi sottoscritti da organizzazioni comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In tale occasione l'ente ha ricordato che l'ordinamento riserva l'applicazione di determinate discipline subordinatamente alla sottoscrizione o applicazione di contratti collettivi dotati del requisito della maggiore rappresentatività in termini comparativi sicché laddove il datore di lavoro abbia applicato una disciplina dettata da un contratto collettivo che non è quello stipulato dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative, gli effetti derogatori o di integrazione della disciplina normativa non possono trovare applicazione. Successivamente in una nota del 20 giugno, con particolare riferimento al settore terziario, «nel quale si riscontrano violazioni di carattere contributivo o legate alla fruizione di istituti di flessibilità in assenza delle condizioni di legge», è stato fatto esplicito riferimento alle imprese che non applicano i contratti "leader" sottoscritti da Cgil, Cisl e Uil ma i contratti stipulati da organizzazioni sindacali che, nel settore, risultano comparativamente meno rappresentative (Cisal, Confsal e altre sigle minoritarie). Sul punto si vedano la nota di replica alla comunicazione *on line* del 20 giugno 2018 del Prof. P. Ichino e Avv. A. Fortunat per conto di Sna e la diffida dell'avv. Mirengi per Confsal.

<sup>52</sup> Si vedano sul punto le riflessioni di M. Persiani, *Le vicende della rappresentanza e rappresentatività sindacali tra legge e contratto collettivo*, ADL, 2017, 3.

<sup>53</sup> Cfr. A.I. del 27 novembre 2015 sulla rappresentanza e A.I. del 24 novembre 2016 per un nuovo sistema di relazioni sindacali e modello contrattuale.

soprattutto di tipo retributivo. Anche nell'accordo tra Cgil Cisl e Uil del 14 gennaio 2016 si afferma che «un compiuto processo di riforma e misurazione della rappresentanza dovrà necessariamente coinvolgere le stesse associazioni datoriali, per superare condizioni di monopolio o di arbitrio estranee ad un moderno sistema di relazioni industriali». Da ultimo anche Confindustria Cgil, Cisl e Uil hanno richiamato tale necessità nell'accordo del 9 marzo 2018.

In particolare, Confindustria, Cgil, Cisl e Uil ritengono utile che si definisca un percorso condiviso con le altre associazioni datoriali per arrivare ad un modello di certificazione della rappresentanza datoriale capace di garantire una contrattazione collettiva con efficacia ed esigibilità generalizzata, nel rispetto dei principi di democrazia, libertà di associazione e pluralismo sindacale. A tal fine affidano al Cnel la ricognizione dei perimetri della contrattazione nazionale di categoria e dei soggetti che, nell'ambito dei perimetri contrattuali, risultino firmatari dei CCNL oggetto di indagine affinché sia possibile valutarne la rappresentatività.

Sulla scia delle esperienze già maturate negli altri Paesi europei anche in Italia sembrerebbe farsi strada la possibilità di procedere alla misurazione della rappresentatività di tutti gli agenti contrattuali.

A tal fine, il confronto con le esperienze maturate oltre confine, anche se caratterizzate da un contesto diverso, potrebbe fornire delle utili indicazioni per individuare dei criteri per misurare la rappresentatività degli agenti datoriali<sup>54</sup>.

Nell'ambito di un sistema fortemente istituzionalizzato nel quale è prevista l'estensione *erga omnes* dei contratti collettivi per via amministrativa il legislatore francese ha per primo regolato la rappresentatività datoriale con l'obiettivo di limitare l'incontrollata espansione della contrattazione di categoria. Superando i principi di rappresentatività presunta, la legge 6 marzo 2014 ha previsto requisiti e criteri per la rappresentatività datoriale (art. L. 2151-1 *Code du travail*). I criteri per la misurazione della rappresentatività datoriale ricalcano quelli previsti per i sindacati dei lavoratori e sono: anzianità di costituzione minima di 2 anni nella categoria e nel territorio, influenza esercitata tramite attività e esperienza considerando le imprese che vi

---

<sup>54</sup> Per un'analisi comparativistica: J.C. Villalón, *La rappresentanza datoriale in Spagna*, DLRI, 2018, 419; M. Forlivesi, *La rappresentatività datoriale: funzioni, modelli, indici di accertamento*, LD, 2018, 3, 521 ss.; B. Waas, *Il ruolo delle organizzazioni datoriali nel sistema di contrattazione collettiva in Germania*, DLRI, 2017, 239 ss.; F. Guarriello, *Suggerimenti per la riforma della contrattazione collettiva: dalla Francia all'Italia*, QRS, 2016, 1, 187; F. Traxler, *Rispondere alle sfide delle relazioni industriali: una comparazione transnazionale dei sindacati e delle associazioni imprenditoriali*, DRI, 2005, 1, 45.

aderiscono, numero delle imprese aderenti, trasparenza finanziaria, indipendenza economica, rispetto dei valori repubblicani. Ai fini della contrattazione è, inoltre, richiesta una soglia di rappresentatività minima pari all'8% dell'*audience* calcolata sul totale delle imprese del settore. La legge 26 luglio 2016 (*Loi El Khomri*) ha, inoltre, previsto che si tenesse conto, ai fini dell'*audience*, del numero delle imprese associate (anche senza dipendenti) e dei lavoratori di quest'ultime<sup>55</sup>.

Indici simili si rinvengono, invero, nella legislazione nazionale che richiede la misurazione della rappresentatività a fini istituzionali<sup>56</sup>. A tali fini si tiene, infatti, conto della consistenza numerica dei soggetti rappresentati; dell'ampiezza e diffusione delle strutture organizzative; della loro partecipazione alla formazione e stipulazione di contratti collettivi di lavoro; della loro effettiva partecipazione alla trattazione delle controversie individuali, plurime e collettive di lavoro<sup>57</sup>.

Il tema della misurazione della rappresentatività datoriale e dei relativi indici è affrontato, altresì, in alcune proposte di riforma della contrattazione collettiva.

---

<sup>55</sup> Per l'analisi dell'esperienza francese si vedano: M. Vitaletti, *Rappresentanza datoriale e contratti collettivi nazionali. Riflessioni intorno al modello francese*, DLRI, 2017, 49; M. Le Friant, *La misurazione della rappresentatività datoriale: una riforma difficile ma necessaria*, DLRI, 2017, 77.

<sup>56</sup>Cfr. art. 2, l. 18 novembre 1977, n. 902 che disciplina la suddivisione dei patrimoni residui delle organizzazioni sindacali fasciste; art. 4, co. 5, l. 30 dicembre 1986, n. 936, relativo alla nomina dei rappresentanti presso il Cnel; Delibera Giunta Regione Emilia Romagna 27 luglio 2008 n. 1181 avente ad oggetto gli "Indici di maggiore rappresentatività comparata regionale delle Organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro componenti il Comitato regionale di coordinamento ex D.P.C.M. 21 dicembre 2007".

<sup>57</sup> Il d.lgs. 15 febbraio 2010 n. 23 recante la "Riforma dell'ordinamento relativo alle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura" prevede quali criteri di determinazione della rappresentatività per la ripartizione dei componenti del consiglio, nell'ambito di ogni attività economica, il numero delle imprese, l'indice di occupazione, il valore aggiunto di ogni settore (ossia il rapporto tra il valore aggiunto calcolato per ciascun settore ed il numero degli addetti dello stesso settore) nonché l'ammontare del diritto annuale versato ad ogni singola camera di commercio dalle imprese di ogni settore. Il successivo Decreto del Ministero dello sviluppo economico del 4 agosto 2011, n. 156 recante "Regolamento relativo alla designazione e nomina dei componenti del consiglio ed all'elezione dei membri della giunta delle camere di commercio" considera rappresentative, ai fini della ripartizione dei seggi degli organi consiliari, le organizzazioni imprenditoriali di livello provinciale aderenti ad organizzazioni nazionali rappresentate nel Cnel ovvero operanti nella circoscrizione da almeno tre anni, tenuto conto del numero delle imprese iscritte purché nell'ultimo biennio abbiano pagato almeno una quota annuale di adesione, del numero degli occupati delle imprese associate nonché delle informazioni documentate, anche attraverso copia dello statuto, in merito alla propria natura e alle proprie finalità di tutela e promozione degli interessi degli associati, e all'ampiezza e alla diffusione delle proprie strutture operative, ai servizi resi e all'attività svolta nella circoscrizione.

Nella “Carta dei diritti universali del lavoro” redatta dalla Cgil nel 2016 è prevista la registrazione delle associazioni datoriali e la certificazione della loro rappresentatività, per ciascun ambito contrattuale, considerata la media semplice tra la percentuale degli iscritti, sulla totalità degli iscritti, e la percentuale dei dipendenti delle imprese iscritte, sulla totalità dei dipendenti delle imprese iscritte<sup>58</sup>.

Nel progetto di legislazione sindacale avanzato dai giuslavoristi della redazione della rivista *Diritti Lavori Mercati* la misurazione della rappresentatività delle associazioni datoriali è, invece, solo eventuale. L’art. 3 prevede infatti la verifica della rappresentanza datoriale solo qualora entro 60 giorni dalla sottoscrizione dell’ipotesi di contratto collettivo nazionale sia inoltrata al Ministero del lavoro una richiesta di verifica da una o più associazioni che non hanno sottoscritto l’ipotesi di accordo e che rappresentano almeno il 20% delle imprese ricomprese nel campo di applicazione del contratto collettivo e occupino almeno il 30% dei lavoratori del medesimo ambito. In tale caso la rappresentatività sussisterà se il processo di verifica, le cui modalità sono rimesse ad un decreto del Presidente della Repubblica, avrà esito positivo<sup>59</sup>.

Nonostante vi sia una certa concordanza sui possibili indicatori permangono ancora notevoli incertezze sulle concrete modalità della misurazione della rappresentatività dei soggetti firmatari nonché del perimetro entro il quale effettuare tale verifica anche alla luce del fatto che finora l’esito delle controversie su tale tema non è stato scontato anche per la difficoltà di provare la maggiore rappresentatività delle organizzazioni tradizionali rispetto alle *newcomers*<sup>60</sup>.

---

<sup>58</sup> Cfr. art. 35, Registrazione e verifica della rappresentatività delle associazioni dei datori di lavoro.

<sup>59</sup> Cfr. *Proposta di legge sindacale della rivista e Guida alla lettura della proposta di legge* in *DLM*, 2014, p. 155 e 167ss

<sup>60</sup> In giurisprudenza ritiene la maggiore rappresentatività di Cgil, Cisl e Uil e di Confindustria e Confcooperative ricorrendo alla nozione di fatto notorio ai sensi dell’art. 115 c.p.c. App. Genova 19 gennaio 2017; in maniera più implicita Trib. Torino 2 aprile 2013; Trib. Milano 25 agosto 2016. Sulle difficoltà probatorie Trib. Milano 10 maggio 2017; Trib. Milano 5 maggio 2017.

## 5. La problematica individuazione dell'ambito di misurazione

La rappresentatività “misurata” delle associazioni datoriali pone il problema preliminare della perimetrazione dello spazio negoziale sul quale effettuare la rilevazione. Il tema è particolarmente delicato perché la definizione degli ambiti negoziali-categoriali rischia di impattare sulle preclusioni determinate dall'inattuazione dell'art. 39 Cost.<sup>61</sup>.

Ora, le regole che le parti sociali si sono date negli ultimi anni, volte alla misurazione della loro rappresentatività, pur presupponendo la definizione dei confini dello spazio negoziale, sembrano al riguardo ancora poco definite<sup>62</sup>. Anzi, nell'individuazione dell'unità contrattuale, emerge una «ambigua sovrapposizione concettuale tra settore merceologico e categoria contrattuale nonché tra questa e categoria sindacale, ovvero tra gruppo professionale rappresentato e platea dei destinatari della disciplina collettiva»<sup>63</sup>. L'esito è “paradossale”<sup>64</sup>, in quanto «l'ambito di applicazione del contratto collettivo è definito in sede negoziale dalle parti contraenti ma per essere ammessi alla sede negoziale occorre certificare un dato rappresentativo calcolato sull'ambito di applicazione del contratto che si intende negoziare»<sup>65</sup>.

---

<sup>61</sup> Con riferimento ad un possibile intervento eteronomo sembra utile ricordare le argomentazioni di Corte cost. 19 dicembre 1962, n. 106 secondo la quale l'art. 39 Cost. prevede una particolare procedura, alla quale possono partecipare solo i sindacati muniti di determinati requisiti, che attribuisce efficacia *erga omnes* ai contratti collettivi così stipulati. Pertanto, una legge che cercasse di conseguire questo medesimo risultato, in maniera diversa da quella stabilita dal precetto costituzionale, sarebbe palesemente illegittima. Nello stesso senso sono le precisazioni di Corte cost. 8 maggio 1963, n. 70.

<sup>62</sup> Senz'altro la catalogazione dei CCNL prevista dalla prima parte del T.u. del 10 gennaio 2014 risponde all'esigenza di delimitare il campo di azione. Gli obiettivi di razionalizzazione delle aree contrattuali erano stati già in precedenza evocati da Cgil, Cisl e Uil nel documento *Per valorizzare il lavoro e far crescere il Paese* del 24 novembre 2007 nonché nel 14 gennaio 2016, *Un moderno sistema di relazioni industriali. Per uno sviluppo economico fondato sull'innovazione e la qualità del lavoro*.

<sup>63</sup> Così si esprime A. Viscomi, *Soggettività sindacale e categorie contrattuali*, RGL, 2014, 1, 69. Precisa, inoltre, M. Novella, *Applicazione del contratto collettivo e categoria professionale. Vecchi e nuovi problemi*, RGL, 1999, 360, che, pur avendo entrambe natura convenzionale la categoria sindacale trova origine nello statuto dell'associazione, cioè da un atto che esprime la volontà convergente dei soci; mentre la categoria contrattuale trova origine nel contratto che è il risultato della mediazione tra interessi confliggenti.

<sup>64</sup> Si tratterebbe, nei fatti, di un “cane che si morde la coda” perché la perimetrazione dell'ambito negoziale è affidata ai contraenti, i quali, però, per accedere ai tavoli contrattuali, devono possedere un *quantum* di rappresentatività calcolato *ex ante* nel perimetro del contratto che si deve stipulare. Sul punto, si veda anche F. Di Noia, *Sul “ritrovato” dinamismo del sistema di relazioni industriali*, WP Adapt, n. 7, 2018.

<sup>65</sup> Nello stesso senso: V. Papa, *Verso una rappresentatività misurata? Strumenti e metodi di misurazione della rappresentatività datoriale*, DLRI, 2017, 21; M. Marazza, *Dalla*

Più pragmatiche sembrano le proposte di riforma del sistema contrattuale avanzate dalla Cgil e dalla rivista Diritti Lavori Mercati. Entrambe rimettono alle parti sociali la determinazione dei «criteri di appartenenza agli ambiti contrattuali dei singoli datori di lavoro»<sup>66</sup> ma la prima, per il periodo transitorio della prima applicazione, rinvia agli ambiti categoriali e territoriali attualmente previsti dalla contrattazione, mentre la seconda rimette la determinazione degli ambiti contrattuali agli Accordi interconfederali stipulati dalle Confederazioni che superano la soglia del 5% di rappresentatività in almeno il 30% degli ambiti di contrattazione nazionale<sup>67</sup>.

Su questo terreno particolarmente insidioso si inserisce, da ultimo, l'A.I. del 9 marzo 2018 che, nel riconfermare il principio di autodeterminazione della categoria<sup>68</sup> basato, quindi, sul principio volontaristico, sembra affermare una maggiore attenzione all'effettiva attività svolta dal datore di lavoro.

Dopo la «ricognizione dei perimetri della contrattazione collettiva nazionale di categoria» per valutare «l'adeguatezza rispetto ai processi di trasformazione in corso nell'economia italiana», è infatti prevista la possibilità di «intervenire sugli ambiti di applicazione della contrattazione collettiva nazionale di categoria, anche al fine di garantire una più stretta correlazione tra ccnl applicato e reale attività d'impresa»<sup>69</sup>. Da quest'ultimo passaggio sembrerebbe che le parti sociali vogliano reintrodurre una corrispondenza tra attività dell'impresa e contrattazione collettiva, con il precipuo scopo di limitare la possibilità del datore di lavoro di applicare contratti collettivi previsti per settori produttivi diversi solo perché contenenti discipline e costi del lavoro più vantaggiosi. Nell'accordo le parti si impegnano altresì ad «individuare regole che garantiscano coerenza e funzionalità al sistema della contrattazione collettiva e impediscano, specie a soggetti privi di adeguato livello di rappresentatività certificata, di violare o forzare arbitrariamente i

---

«autoregolamentazione» alla «legge sindacale»? La questione dell'ambito di misurazione della rappresentatività sindacale, ADL, 2014, 331 ss.

<sup>66</sup> Cfr. art. 33, Carta dei diritti universali del lavoro cit.

<sup>67</sup> Art. 3, c. 4 e 1, c. 6 della proposta della rivista Diritti Lavori Mercati.

<sup>68</sup> Sui problemi connessi alla definizione della categoria contrattuale si veda l'attenta analisi di V. Pinto, *Problemi teorici (e pratici) della definizione autonoma ed eteronoma della "categoria contrattuale"*, Paper presentato in occasione del Convegno «Consenso, dissenso, rappresentanza nel governo delle relazioni industriali», Venezia 26 ottobre 2013.

<sup>69</sup> Cfr. punto 4, c. 8, lett. a, A.I. del 2018. Per un commento dell'accordo si vedano: F. Liso, *Qualche erratica considerazione sul recente accordo interconfederale Confindustria, Cgil, Cisl e Uil del 9 marzo 2018*, in *Bollettino ADAPT*, 23 aprile 2018, n. 16; T. Treu, *L'accordo interconfederale del 28.02.2018 sulle relazioni industriali e la contrattazione collettiva: alcune prime riflessioni*, in *www.lavorosi.it*, 8 marzo 2018.

perimetri e gli ambiti di applicazione dei contratti collettivi nazionali di categoria».

La decisione delle parti sociali di individuare, a livello interconfederale, regole certe per la definizione della rappresentatività delle associazioni, all'interno di precisi perimetri settoriali, sembra andare nella giusta direzione, pur avendo, per il momento, valore meramente ottativo<sup>70</sup>. Bisognerà verificare quanto un accordo tra alcune organizzazioni datoriali e i principali sindacati dei lavoratori riesca a limitare lo *shopping* contrattuale realizzato attraverso un uso disinvolto della libertà di scegliere il contratto collettivo da applicare ai rapporti di lavoro<sup>71</sup>. Come più volte ribadito dalle stesse parti sociali «è essenziale un sistema di relazioni sindacali e contrattuali regolato e ... in grado di dare certezze non solo riguardo ai soggetti, ai livelli, ai tempi e ai contenuti della contrattazione collettiva ma anche sulla affidabilità e il rispetto delle regole stabilite»<sup>72</sup>.

---

<sup>70</sup> Sulla necessità di individuare criteri interpretativi capaci di elidere le sovrapposizioni tra contratti che potenzialmente possono regolare il rapporto di lavoro di modo che, nonostante la pluralità di fonti, sia garantita un'unica, sicura, regolamentazione cfr. G. Prosperetti, *L'efficacia dei contratti collettivi nel pluralismo sindacale*, Franco Angeli, 1989, 187.

<sup>71</sup> A. Lassandari, *Sulla verifica di rappresentatività delle organizzazioni datoriali*, DLRI, 2017, 1, 14 dubita che un eventuale (e tutt'altro che semplice) accordo tra le parti sociali riesca oggi a costituire un argine adeguato alla dilagante dispersione e frammentazione sindacale. Sulla efficacia *inter partes* delle regole interconfederali si veda Trib. Roma ord. 9 maggio 2013.

<sup>72</sup> Così si legge nelle premesse dell'A.I. tra Confindustria e Cgil, Cisl e Uil del 28 giugno 2011 ma anche nell'A.I. tra Concommercio e Cgil, Cisl e Uil del 27 novembre 2015.

## Bibliografia

- Ballestrero M. V., *Reddito senza lavoro, lavoro senza reddito*, testo della lezione tenuta alla Scuola per la buona politica, Torino, Circolo dei lettori, 5 aprile 2018.
- 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, p. 493.
- Bellardi L., *Relazioni industriali e contrattazione collettiva: criticità e prospettiva*, in *LD*, 2016, p. 939.
- Bellardi L., *Il sistema di rappresentanza imprenditoriale e la struttura della contrattazione collettiva, Verso nuove relazioni industriali*, a cura di M. Carrieri - T. Treu, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 241.
- Biagi M., *La nuova legge quadro per l'artigianato: appunti ricostruttivi e profili di diritto del lavoro*, in *RIDL*, 1986, p. 529.
- Caruso B., *La rappresentanza delle organizzazioni di interessi tra disintermediazione e re-intermediazione*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 326/2017*.
- Ciucciovino S., *Mettere ordine nella giungla dei ccnl: un'esigenza indifferibile*, in *DLRI*, 2018, p. 227.
- Del Punta R., *Verso l'individualizzazione dei rapporti di lavoro?*, in *Diritto del lavoro in trasformazione*, a cura di L. Corazza - R. Romeo, Bologna, Il Mulino, 2014, p. 15.
- Di Noia F., *Sul "ritrovato" dinamismo del sistema di relazioni industriali*, *Working Paper Adapt*, n. 7, 2018.
- Faioli M., *Prassi e teoria delle relazioni collettive nelle PMI del Terziario: la disarmonica identità di R.E.T.E. Imprese Italia*, in *DLM*, 2016, 1, p. 98.
- Faioli M. - Haipeter T., *Germania, relazioni industriali e condizioni di (quasi) successo. Spunti comparativi sulle strutture delle organizzazioni e della contrattazione collettiva. Il caso studio del settore energia*, in *La partecipazione incisiva. Idee e proposte per rilanciare la democrazia nelle imprese*, a cura di M. Carrieri - P. Nerozzi - T. Treu, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 193.
- Feltrin P. - Zan S., *Imprese e rappresentanza. Ruolo e funzioni delle associazioni imprenditoriali*, Roma, Carocci, 2015.
- Feltrin P. - Zan S., *Un viaggio nel sistema di rappresentanza degli interessi imprenditoriali*, in *QRS*, 2011, 4, p. 147.
- Forlivesi M., *La rappresentatività datoriale: funzioni, modelli, indici di accertamento*, in *LD*, 2018, 3, p. 525.
- Giugni G., *Intervento*, in AA.VV., *Autonomia collettiva e occupazione. Atti del Congresso nazionale di diritto del lavoro*, Milano, 23-25 maggio 1997, Milano, Giuffrè, 1998, p. 240.
- Gottardi D., *La contrattazione collettiva tra destrutturazione e ri-regolazione*, in *LD*, 2016, 4, p. 877.
- Gottardi D., *Le profonde modificazioni del sistema di relazioni sindacali*, in *QRS*, 2014, 2, p. 182.
- Guarriello F., *Suggerimenti per la riforma della contrattazione collettiva: dalla Francia all'Italia*, in *QRS*, 2016, 1, p. 187.
- Lagala C., *La contrattazione collettiva nell'artigianato*, Bari, Cacucci, 1992.
- Lanzalaco L., *Le associazioni imprenditoriali in Le nuove relazioni industriali. L'esperienza italiana nella prospettiva europea*, a cura di G.P. Cella- T. Treu, Bologna, Il Mulino, 1998, p. 44.
- Lanzalaco L., *Le associazioni imprenditoriali tra eredità storiche e sfide del futuro*, in *DRI*, 2006, 1, p. 23.
- Lassandari A., *Sulla verifica di rappresentatività delle organizzazioni sindacali datoriali*, in *DLRI*, 2017, 1, p. 2.

- Lassandari A., *Il sistema di contrattazione collettiva oggi: processi disgregativi e sussulti di resistenza*, in *LD*, 2016, 4, p. 975.
- Lassandari A., *Divisione sindacale e «crescita di produttività e competitività»*, in *LD*, 2013, p. 243.
- Lassandari A., *Pluralità di contratti collettivi nazionali per la medesima categoria*, in *LD*, 1997, n. 2, p. 261.
- Le Friant M., *La misurazione della rappresentatività datoriale: una riforma difficile ma necessaria*, in *DLRI*, 2017, 1, p. 67.
- Liso F., *Qualche erratica considerazione sul recente accordo interconfederale Confindustria, Cgil, Cisl e Uil del 9 marzo 2018*, *Bollettino Adapt*, 23 aprile 2018, n. 16.
- Magnani M., *La rappresentanza degli attori sindacali: serve una legge? spunti di riflessione*, in *DRI*, 2006, 4, p. 967.
- Mainardi S., *Le relazioni collettive nel nuovo Diritto del lavoro. Relazione alle giornate di studio Aidlass Napoli 16-17 giugno 2016*, in AA.VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro post-statutario*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 181.
- Marazza M., *Dalla “autoregolamentazione” alla “legge sindacale”? La questione dell’ambito di misurazione della rappresentatività sindacale*, in *ADL*, 2014, p. 331.
- Marazza M., *L’artigianato*, in *L’annuario del lavoro 2010*, a cura di M. Mascini, Viterbo, UnionPrinting, 2010, p. 247.
- Marazza M., *Le Sezioni unite sui criteri di applicazione del contratto collettivo di diritto comune e retribuzione proporzionata e sufficiente*, in *GI*, 1998, p. 5.
- Maresca A., *Accordi collettivi separati: tra libertà contrattuale e democrazia sindacale*, in *RIDL*, 2010, 1, p. 29.
- Milanti I., *Imprese artigianali: superamento dei limiti dimensionali ed effetti dell’iscrizione all’albo*, in *RIDL*, 1995, p. 264.
- Nicolini G., *I servizi delle associazioni di imprenditori*, in *QRS*, 2011, 4, p. 243.
- Novella M., *Applicazione del contratto collettivo e categoria professionale. Vecchi e nuovi problemi*, in *RGL*, 1999, p. 360.
- Olini, G. *I contratti nazionali: quanti sono e perché crescono*, in *DLRI*, 2016, p. 417.
- Papa V., *Verso una rappresentatività misurata? Strumenti e metodi di misurazione della rappresentatività datoriale*, in *DLRI*, 2017, 1, p. 21.
- Papa V., *Struttura contrattuale e rappresentanza datoriale. Gli effetti del decentramento sulle peak associations*, in *DLM*, 2016, 2, p. 327.
- Papaleoni M., *La nuova legge -quadro per l’artigianato*, in *RIDL*, 1986, p. 347.
- Passalacqua P., *Il modello del sindacato comparativamente più rappresentativo nell’evoluzione delle relazioni sindacali*, in *DRI*, 2014, n. 2, p. 378.
- Pedrazzoli M., *Il regolamento unilaterale dei rapporti di lavoro: solo un reperto archeologico?*, in *WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT – 149/2012*.
- Pera G., *Note sui contratti collettivi «pirata»*, in *RIDL*, 1997, I, p. 381.
- Persiani M., *Le vicende della rappresentanza e rappresentatività sindacali tra legge e contratto collettivo*, in *ADL*, 2017, 3, p. 531.
- Pinto V., *Problemi teorici (e pratici) della definizione autonoma ed eteronoma della “categoria contrattuale”*, Paper presentato in occasione del Convegno Consenso, dissenso, rappresentanza nel governo delle relazioni industriali, Venezia 26 ottobre 2013.
- Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Torino, Giappichelli, 2015.

- Prosperetti G., *L'efficacia dei contratti collettivi nel pluralismo sindacale*, Milano, Franco Angeli, 1989.
- Romagnoli E., *L'impresa artigiana nella legge 8 agosto 1985, n. 443 e successive modifiche e integrazioni (legge n. 133 del 1997)*, Torino, Giappichelli, 1999.
- Romagnoli U., *La deriva del diritto del lavoro (perché il presente obbliga a fare i conti col passato)*, in *LD*, 2013, p. 3.
- Rusciano M., *Legificare la contrattazione per delegificare e semplificare il diritto del lavoro*, in *LD*, 2016, 4, p. 953.
- Scarpelli F., *Il Testo Unico sulla rappresentanza tra relazioni industriali e diritto*, in *DRI*, 2014, n. 3, p. 687.
- Sciarrà S., *Automotive e altro: cosa sta cambiando nella contrattazione collettiva nazionale e transnazionale*, in *DLRI*, 2011, p. 345.
- Schmitter P. C. - Brand D., *Organizing capitalists in the united states. the advantages and disadvantages of exceptionalism*, paper presentato all'American Political Science Meeting, 1979.
- Tomassetti P., *La nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo nel decreto legislativo n. 81/2015*, in *DRI*, 2016, 2, p. 367.
- Traxler F., *Rispondere alle sfide delle relazioni industriali: una comparazione transnazionale dei sindacati e delle associazioni imprenditoriali*, in *DRI*, 2005, 1, p. 45.
- Treu T., *L'accordo interconfederale del 28.02.2018 sulle relazioni industriali e la contrattazione collettiva: alcune prime riflessioni*, in *www.lavorosi.it*, 8 marzo 2018.
- Treu T., *Come evolvono le relazioni industriali*, in *L'Annuario del lavoro 2011*, a cura di M. Mascini, Viterbo, Unionprinting, 2011, p. 209.
- Treu T., *Un nuovo associazionismo imprenditoriale?*, in *DRI*, 2006, 1, p. 9.
- Vallebona A., *L'efficacia derogatoria dei contratti aziendali o territoriali: si sgretola l'idolo dell'uniformità oppressiva*, in *MGL*, 2011, p. 682.
- Villalón J. C., *La rappresentanza datoriale in Spagna*, in *DLRI*, 2017, p. 419.
- Viscomi A., *Soggettività sindacale e categorie contrattuali*, in *RGL*, 2014, 1, p. 69.
- Vitaletti M., *Rappresentanza datoriale e contratti collettivi nazionali. Riflessioni intorno al modello francese*, in *DLRI*, 2017, 1, p. 49.
- Vitaletti M., *Dall'altra parte: rappresentanza datoriale e contratto nazionale di categoria nello spazio giuridico globale*, in *DLM*, 2016, 2, p. 353.
- Vitaletti M., *La crisi della rappresentanza dei datori di lavoro. Brevi note comparatistiche tra sistema italiano e tedesco*, in *Risistemare il diritto del lavoro*, a cura di L. Nogler - L. Corazza, Milano, Franco Angeli, 2012, p. 525.
- Waas B., *Il ruolo delle organizzazioni datoriali nel sistema di contrattazione collettiva in Germania*, in *DLRI*, 2017, p. 239.
- Zan S., *Segnali di novità nel sistema di rappresentanza degli interessi imprenditoriali in Italia*, in *QRS*, 2011, 4, p. 53.
- Zoppoli, L. *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT - 284/2015*.