

Diritto del Lavoro

Genesi del Diritto del Lavoro

Il diritto del lavoro ha una origine precisa nel tempo, se andiamo a vedere nei vari paesi europei e non europei troviamo come punto di riferimento il processo di industrializzazione, quindi durante il passaggio dell'industria piccola all'industria di media dimensioni. Nella fabbrica nascono i presupposti a coloro che hanno bisogno esigenza, essa ha un risvolto sociale, c'è anche un'urbanizzazione della popolazione. Il lavoro nelle fabbriche è pesante, le malattie sono diffuse. Nella fabbrica i tempi e ritmi di lavoro sono imposti da qualcun altro. Il lavoro non è una merce qualunque, possiamo usare senza limite merce, capitale, il lavoratore però è una persona. Il diritto del lavoro nasce come esigenza di proteggere il lavoratore. L'obiettivo del lavoratore era di sopravvivere, ricevere un salario, non aveva nessun potere contrattuale.

In Italia il fenomeno si sviluppa più tardi, con una diffusione non omogenea, l'industria si sviluppa in tutto il Paese, ma l'unica industria che riuscirà a svilupparsi sarà nel Nord-Ovest, ovvero nel triangolo Milano-Torino-Genova. Quali sono questi movimenti? Questi lavoratori nelle fabbriche si rendono conto che aggregandosi fuori dalle fabbriche e dentro di esse, pretendendo di ottenere qualcosa. Il sindacalismo nasce spontaneamente da aggregazioni di lavoratori, non da norme di legge. Qual è l'effetto? Le lotte iniziano ad essere organizzate, nasce lo sciopero. Le prime forme di regolamentazione dei rapporti di lavoro sono i "concordati di tariffa". Riuscivano a definire una tariffa oraria per il quale essere retribuiti. L'ambiente sociale-economico-politico, la genesi del diritto del lavoro è proprio questa situazione, la fabbrica. Nascono da patti a livello collettivo, nella seconda parte dell'ottocento in Italia.

Le prime legislazioni che vengono approvate dal governo sono negli anni ottanta, norme che tutelano i fanciulli, le donne, che vanno a limitare le ore di lavoro. Le tutele arrivano solo per questi soggetti. Lo Stato interviene perché gli scioperi si fanno troppo frequenti e per far sì che non si tramutino in una ascesa di potere. Il socialismo fa il difensore di queste classi. C'è un interesse pubblico alla conservazione della salute.

La Costituzione interviene anche nei rapporti di lavoro, ci occuperemo sicuramente di diritto privato.

Principali Iniziative Legislative

Norme di tutela dei fanciulli, legge Berti (1886) cercare di limitare l'impiego e l'età dei ragazzi, legge Carcano (1902) estende la tutela anche alle donne. Le prime forme di tutela previdenziale nascono all'inizio del 1888, si tratta di una serie di iniziative di carattere sociale che si sviluppano lentamente. Abbiamo avuto la legge n. 80 del 1998 contro gli infortuni sul lavoro.

Nascevano anche le prime assicurazioni contro la invalidità, questa forma di welfare prevede che ci siano dei contributi che vengano versati che ancora oggi erogano dei trattamenti a sostegno a questi momenti di bisogno. Trova un'ulteriore sviluppo con il periodo del Fascismo (1922), vengono adottate una serie di discipline come la maternità come evento protetto, meritevole di un intervento dello Stato. Sono provvedimenti che sono state via via sostituite con legislazioni successive.

Movimenti Sindacali

In questo periodo, fine '800 lo Stato non interviene, i sindacati si organizzano, nascono come organizzazione o di mestiere o di fabbrica. I sindacati di mestiere riuniscono lavoratori che rappresentano un certo mestiere, per esempio tutti i lavoratori che svolgono l'attività di panificatori, questo tipo di modello nasce all'inizio del '900, alla fine del '800. Accanto a questo modello abbiamo le organizzazioni sindacali di fabbrica che dipendono dalla stesso datore di lavoro anche se svolgono attività diverse.

Piano piano le organizzazioni iniziano a modificarsi, in quegli anni vi è la nascita di organizzazioni sindacali di categorie, un movimento sindacale che abbandonano il modello di mestiere o di fabbrica, ma cercano di aggregare interessi collettivi, per esempio il movimento sindacale dei metalmeccanici. Via via nel tempo nascono per tutti i settori produttivi. C'è l'intervento dello Stato solo quando questi movimento sfociano in violenza, vanno oltre le regole di civile convivenza. Anche gli scioperi vengono repressi se e quando troppo violenti, altrimenti è tollerato, non è considerato un reato in se.

Movimenti Sindacali nel Fascismo (Diritto Corporativo)

Con l'avvento del Fascismo cambia la prospettiva, l'atteggiamento dello Stato cambia perché lo Stato non è più disinteressato, interviene per regolare, vietando lo sciopero. L'ispirazione della corporazione organizzativa, la lotta di classe è un'ideologia Marxista. Con la legge del 1926, se l'idea di fondo è quella della collaborazione fra lavoratori e datori di lavoro, nella visione Fascista si cerca di eliminare per quanto possibile il conflitto, considerando attraverso legge lo sciopero vietato. Nel sistema corporativo, siccome il conflitto è vietato, visto che l'interesse superiore da proteggere è quella della Nazione, la serrata, ovvero la chiusura della fabbrica per protesta del datore di lavoro è vietata. La legge di riferimento n. 563 del 1926, il movimento sindacale viene regolamentato, vengono introdotti delle norme con riconoscimento giuridico. Dettano delle norme di selezione delle organizzazioni sindacali. La selezione avviene attraverso la selezione di categorie professionali e sindacali, il mondo produttivo veniva suddiviso in rami di impresa, tipi di impresa, ad esempio quella dei metalmeccanici, dei chimici, dell'industria tessile, di tutte le attività produttive principali. Sulla base di questa suddivisione veniva riconosciuta legalmente una sola organizzazione per categoria. Lo stesso avveniva per i datori di lavoro. Questi sindacati garantivano una fedeltà al regime politico. Altro aspetto importante, una volta selezionate queste categorie, avevano la rappresentanza legale di tutti i lavoratori di quella categoria. Il contratto collettivo nel periodo collettivo nasce da una contrattazione tra soggetti di diritto pubblico riconosciuto dalla legge alla quale la legge dà un potere specifico di rappresentare tutti gli appartenenti anche i non interessati "erga omnes". Ecco che il contratto collettivo assume efficacia generalizzata.

Perché la chiamiamo diritto corporativo? Era una denominazione coniata negli anni '20, ci fu un dibattito ideologico fra gli studiosi, su che cosa dovesse diventare nel tempo il regime fascista, sorse l'idea della costruzione delle cosiddette corporazioni, dei soggetti di carattere pubblico, parti dello Stato che dovevano rappresentare complessivamente gli interessi delle categorie produttive. L'obiettivo finale era la costituzione di queste corporazione, ma non funzionarono veramente. All'inizio degli anni '39 il sistema era in stallo, tutto questo venne travolto dall'emergenza bellica. Nel luglio del '43 c'è la caduta di Mussolini, viene votata la sfiducia di Mussolini da parte del Gran Consiglio del Fascismo. Nel '44 attraverso un decreto viene abrogata tutta la parte del diritto corporativo.

Sistema Sindacale Attuale

Il punto di rottura tra diritto corporativo e diritto attuale è la Costituzione, l'assemblea costituente è costituita da partiti antifascisti è una reazione nel costruire un sistema sindacale con principi opposti.

Art. 39, 1° comma "l'organizzazione sindacale è libera" il legislatore volutamente rinvia a un concetto, viene considerato sindacale nella realtà ciò che viene comunemente percepito sindacato. La tutela dell'attività sindacale è estesa. Lo Stato attraverso una legge deve garantire la libertà, si tratta di un approccio antitetico al periodo corporativo. Autonomia indica il termine di autoregolarsi del sindacato, indica anche il pluralismo sindacale, qualsiasi associazione sindacale è legittimata a svolgere attività sindacale. Il singolo lavoratore può decidere a quale sindacato aderire, rispetto alla idea, i principi, lo stesso i datori di lavoro. Questa libertà sindacale si dice positiva, si dice anche negativa, ovvero la libertà sindacale di aderire a un'organizzazione sindacale. Non c'è rappresentanza legale, l'adesione se c'è, dev'essere manifestata da un atto di volontà. Nel nostro ordinamento prevale l'idea di dare più libertà possibile al movimento sindacale.

Ci sono limiti alla libertà sindacale? Limiti al modello organizzativo? Qualche limiti c'è ma sono limiti piuttosto residuali. I limiti riguardano alcune categorie di lavoratori, che svolgono attività nella pubblica sicurezza, per esempio gli agenti della polizia, non godono del diritto di sciopero, vi è una legge che limita la possibilità di aderire a movimenti sindacali, possono aderire soltanto a movimento sindacali appartenenti solo alla polizia di Stato. Non può decidere di aderire a movimenti sindacali di altre categorie. Vi sono anche per i militari, la polizia è un copro di Stato ma smilitarizzato, i militari fino a poco tempo a avevano forti limitazioni, era ed è vietato lo sciopero.

Secondo la sentenza 120 del 2018, la Corte Costituzionale rinvia a una norma di legge la libertà sindacale di lavoratori appartenenti alla pubblica sicurezza. Vietò una norma che è contenuta in una legge, nello Statuto dei Lavoratori, è stata approvata nel 1970 legge n. 300, è una legge che pone dei diritti a favore dei lavoratori.

L'art. 17 dispone il "divieto dei sindacati di comodo", sono dei sindacato sostenuti finanziariamente economicamente o in qualsiasi altro modo dai datori di lavoro. Nel nostro ordinamento i sindacati di lavoratori e i sindacati dei datori di lavoro devono essere distinti. Un'organizzazione mista non è qualificabile come sindacato e quindi non ha i diritti e le tutele dei sindacati. Questo sindacato comodo di per se lecito però non gode del art. 39.

I Sindacati Italiani

I sindacati italiani normalmente sono organizzati in organizzazioni, in particolare dell'organizzazione non riconosciuta, ci sono dei soci che sono coloro che si iscrivono. Nel nostro Paese all'indomani del 1948, abbiamo per pochissimo tempo di unità sindacale. Gli obiettivi delle organizzazioni sindacali erano diventati divergenti, quindi abbiamo una frammentazione delle organizzazioni sindacali. Questa situazione si è confermata nella seconda metà del '900 e ancora oggi.

In concreto quale tipo di organizzazione viene adottata dai nostri sindacati, si danno tipicamente organizzazioni confederali. Nell'ordinamento corporativo le categorie professionali venivano stabilite per decreto. La forma confederale significa che i sindacati si organizzano per la base di categorie, non per atti per forza di legge ma per loro decisioni e poi a livello confederale si riuniscono per categorie. Per esempio, il CGL, UGL,

ciascuno di essi ha deciso di costituire delle organizzazioni che vanno a tutelare gli interesse dei lavoratori. Esiste la federazione dei metalmeccanici della CISL, lo stesso per tutte le categorie sindacale, non ci sono vincoli. Ogni sindacato si presenta come un'insieme di confederazione, è una sorta di organizzazione di vertice, è un soggetto che fa da coordinamento, svolge un'attività di coordinamento. La confederazione svolge delle attività in senso più politico. Non esistono solo sindacati confederati, per esempio il sindacato dei piloti, sindacati dei controllori di volo, sindacati degli infermieri, non hanno come obiettivo di andare a tutelare il mondo produttivo ma decidono di tutelarsi per categorie più ristrette. Questa non è una novità, prima delle corporative, avevamo sindacati di mestiere. All'interno della FIAT c'è un sindacato che rappresenta solo i lavoratori della FIAT.

Il sindacalismo dei datori di lavoro è un sindacalismo tendenzialmente di risposta, nascono per dare risposta per presentarsi uniti di fronte ai sindacati dei lavoratori. Per esempio, Confindustria è una confederazione di vertice, che ha delle federazioni.

L'Articolo 39 della Costituzione

L'art. 39 della Costituzione è articolato in 4 commi complessivi:

- 1° comma "l'organizzazione sindacale è libera";
- 2° comma, si tratta di una riserva di legge, in cui può essere imposto ai sindacati un solo obbligo, la registrazione presso uffici;
- 3° comma, per poter essere registrati presso gli uffici centrali è necessaria una condizione, si può avere se il sindacato ha un'ordinamento interno a base democratico;
- 4° comma, i sindacati registrati hanno personalità giuridica, la Costituzione prevede una modista affinché i contratti collettivi di categorie acquisiscano efficacia "erga omnes".

Questa legge di attuazione dell'art. 39 non è mai stata adottata dal Parlamento italiano. I sindacati oggi quindi, non possono registrarsi, sono associazioni non riconosciute, quindi non hanno l'efficacia di stipulare contratti erga omnes. La scelta è stata quella dell'astensione. Perché mai non è stata adottata una norma o una disposizione di legge? I motivi sono molteplici, uno riguarda sicuramente il fatto nell'immediato dopo guerra non c'era una unità di vedute da parte delle forze politiche. I partiti dell'epoca che stavano al governo (Democrazia Cristiana) non sopportavano la CGL. Vi era un timore di tornare a un sistema corporativo. La situazione cambiò negli anni, il panorama del contesto di riferimento cambiò radicalmente. Gli anni '70 sono stati il periodo di massimo potere dei sindacati, la crescita del potere di fatto dei sindacati rese molto meno urgente una legge. Se un datore di lavoro non avesse rispettato i contratti collettivi ci sarebbe stato una reazione molto forte da parte dei sindacati, quindi avevano molto meno bisogno di una legge che rendesse efficace i contratti collettivi. Questa efficacia è stata conquistata sul campo.

Statuto dei Lavoratori

È una legge che attribuisce sia diritti a singoli lavoratori sia ai sindacati. I sindacati non avevano delle loro rappresentanze all'interno del luogo di lavoro dei lavoratori. Nei

movimenti del 68/69, l'autunno caldo, i movimenti si spostano all'interno, lo Stato risponde con lo statuto dei lavoratori.

Art.1 "Libertà di opinione" è un'articolo che sancisce una libertà di opinione che è già nella Costituzione, ribadisce che questo diritto è anche riconosciuto ai lavoratori all'interno dei luoghi di lavoro, fa entrare la Costituzione nei luoghi di lavoro.

Art. 14 " Diritto di associazione e di attività sindacale" ribadisce la libertà di svolgere attività sindacale nei luoghi di lavoro, c'è un tentativo di sostenere, promuovere l'attività sindacale.

Art. 15 "Atti discriminatori"

A) è nullo qualsiasi patto che sia volto ad assumere un lavoratore oppure licenziarlo al fine di indurre il lavoratore a aderire o non aderire a una associazione sindacale. Viene garantita la libertà sindacale negativa;

B) è quindi vietato sia assumere o non assumere una decisione, licenziarlo, punirlo sulla base della sua affiliazione sindacale o addirittura partecipazione ad uno sciopero.

Art. 16 "Trattamenti economici collettivi discriminatori" sono vietati le pratiche discriminatorie poste in essere dai datori di lavoro che trattano in maniera diversa a livello economico i lavoratori in base alla affiliazione ai sindacati. Qui la conseguenza non è la nullità, però qua il datore di lavoro è condannato a pagare una sanzione, deve versare a un certo, una somma pari ai trattamenti economici più favorevoli per un periodo di un anno.

Art. 17 "Sindacati di comodo"

Art. 19 "Costituzione delle rappresentanze sindacali aziendali" molti luoghi di lavoro si erano formati gruppi di lavoratori che svolgevano in azienda attività sindacale senza mediazioni di organizzazioni sindacali. Da un lato riconosce e garantisce l'azione di rappresentanza aziendale sindacale. Non tutte le rappresentanze aziendali sindacali hanno gli stessi diritti. Quando scattano questi diritti? Cosa sono le rappresentanze sindacali aziendali? Sono gruppi di lavoratori che si mettono insieme per svolgere attività sindacale. Se questo gruppo di lavoratori ha questa iniziativa, se questa iniziativa è riconosciuta dalle associazioni sindacali, allora queste rappresentanze poi godono di diritti aggiuntivi, prendono il nome di RSA. Questa iniziativa dei lavoratori debba svolgersi all'interno di unità produttive se l'azienda ha almeno 15 dipendenti.

Questa disposizione recita che le rappresentanze sindacali aziendali possono essere costituiti dai lavoratori in ogni unità produttiva. Immaginiamo di essere il direttore del personale di una certa azienda che riceve la costituzione di rappresentanza sindacale aziendale, questo direttore deve in ogni caso approvare o deve verificare se ricorrono tutti i requisiti? Il direttore deve verificare se la richiesta sia legittima o no. Ove vi siano i requisiti la rappresentanza sindacale aziendale è costituita con una semplice notifica al datore di lavoro. Una volta si mandava un fax, ora basta una mail. Queste rappresentanze sindacali devono essere costituite ad iniziativa dei lavoratori, quindi la comunicazione non deve giungere da un sindacato esterno all'azienda ma deve arrivare dai lavoratori dell'azienda. Supponiamo che questi lavoratori non sia un gruppo di lavoratori ma sia un solo lavoratore, la domanda è sufficiente che la richiesta sia avanzata da un solo lavoratore? Secondo l'art. 19 occorre una pluralità dei lavoratori, tuttavia vi segnalo che molte aziende consentono richieste avanzate da un solo lavoratore. Questo primo controllo della pluralità non basta, riconosce la costituzione RSA ma non tutti i lavoratori, solo a lavoratori iscritti a organizzazioni sindacali e l'art. 19 specifica che non basta

neanche essere iscritti a qualunque associazione sindacale, occorre che queste associazioni sindacali siano firmatari di contratti collettivi nell'ambito dell'unità produttiva. Il nostro dirigente semplicemente dovrà recuperare il contratto collettivo di lavoro che applica l'azienda, è la fonte di una serie di obbligazioni, di regole che viene applicato nell'azienda, andare a verificare i sindacati che hanno sottoscritto quel contratto e verificare che il firmatario sia iscritto a quel sindacato. Questa verifica riguarda il contratto collettivo di lavoro nell'unità produttiva, perché i contratti collettivi possono essere stipulati a livello nazionali. I contratti possono essere di livello nazionale, aziendale o territoriale, ma si tratta di esperienze di contrattazione meno diffuse. Tutto questo però ancora non basta, c'è un ulteriore requisito che è un po' nascosto, la verifica della corretta costituzione della RSA deve essere nell'unità produttiva e non nell'intera azienda.

Art. 35 Statuto dei Lavoratori (l. n. 300 del 1970) "Campo di Applicazione dell'Unità Produttiva"

Cos'è un'unità produttiva? L'art. 35 determina il campo di applicazione dell'unità produttiva, per le imprese commerciali, non si applica a qualsiasi azienda, il campo di applicazione è definito da unità produttiva che viene definita come una sede, una filiale, che occupa più di 15 dipendenti. Nelle aziende di piccola dimensione, il sindacato non entra in azienda. Per unità produttive si intendono anche gli istituti bancarie, ovvero gli istituti di credito. Possono essere costituite più RSA nella stessa unità produttiva, in realtà l'art. 19 apre ad avere un numero molto elevato di RSA. Questo calcolo dei 15 dipendenti subisce delle modifiche nel calcolo della sua entità a seconda di alcune caratteristiche dell'impresa stessa, la costituzione della RSA, se l'impresa è agricola c'è la soglia dei 5 dipendenti, oggi la taglia media di un'impresa agricola è di piccole dimensioni ma c'è di più nell'ambito delle imprese commerciali e industriali, il calcolo di questi 15 e 5 dipendenti viene fatto all'interno dello stesso comune se all'interno della stessa unità produttiva non viene superata la soglia. Per esempio, se all'interno di un certo comune, l'azienda abbia molte sedi, ma all'interno di ciascuna sede non venga superata la soglia dei 15 dipendenti, c'è la possibilità di superare la soglia contando tutti i dipendenti all'interno dell'intero comune. Se le unità produttive sono collocate in comuni diversi il calcolo complessivo non può essere fatto. Si ritiene che sia possibile riconoscere diritti di costituzione di RSA anche dove non ci sono i requisiti, si ritenga che sia una libertà dei datori di lavoro anche quando l'azienda sia di dimensioni molto ridotte. Tutte le volte che c'è un problema su certe decisioni da prendere, sulle politiche del personale, a meno che l'imprenditore non scelga di agire unilateralmente, avere dei rappresentanti sindacali rappresentativi, questo riduce sensibilmente i costi di transazione.

Per esempio l'Università di Genova, che cos'è? L'università fa parte della pubblica amministrazione, ha molti dipendenti, alcuni sono i dipendenti che non hanno una rappresentanza sindacale che non prevedono una rappresentanza sindacale in azienda, però se consideriamo il personale che sono docenti ma che aiutano nella didattica e nella ricerca, tutto l'insieme di questi dipendenti hanno una rappresentanza sindacale all'interno dell'università, sono circa 1250. Se il rettore dovessero parlare con tutti questi lavoratori ogni volta che ci sia un problema vi sarebbero costi di transazione altissimi, all'interno dell'università vi è una rappresentanza sindacali composta da 18 lavoratori. Costo di transazione è un concetto molto semplice, sono i costi associati al dover prendere una decisione.

Nulla vieta che in relazione queste richieste possano arrivare da lavoratori iscritti ad associazioni sindacali diverse. I contratti collettivi di lavoro mettono a disposizione, il

numero massimo di lavoratori che possono essere assunti e il numero massimo di lavoratori che possono aderire alla RSA.

Corte Costituzionale, Sentenza 3 - 23 luglio 2013, n. 231

L'azienda simbolo dell'industria italiana, la FIAT inizia a cambiare pelle, tradizionalmente dalla sua nascita fino al 2009, ha applicato il contratto collettivi dei metalmeccanici integrato da un contratto collettivo aziendale per migliorare il clima aziendale. Cosa cambia in quegli anni? FIAT decide di dissociarsi da Confindustria, lo fa perché decide di cambiare strategia. La vicenda è quella nella stipulazione di un contratto da parte di FIAT nella sede di Pomigliano d'Arco vicino Napoli. Era uno stabilimento ereditato nel momento in cui acquisì l'Alfa Romeo. FIAT decide di rendere più efficiente la linea di Pomigliano d'Arco, con turni di lavoro basati su una metodologia diversa. Abbiamo la decisione di FIAT di stabilire con i sindacati aziendale, non più quelli nazionali, di stabilire delle regole da applicare all'interno dell'azienda. Che cosa succede? Questa contrattazione non piace a molti sindacati. Cosa fa FIAT? FIAT non rinuncia a questa strada e acquisire il consenso di altri sindacati presenti in FIAT. Quel contratto collettivo non vede l'accordo con una buona parte dei sindacati. Come si conclude questa vicenda così certa? I sindacati sono divisi sul punto, viene sottoposto il referendum ai lavoratori di Pomigliano e vince il sì, tutto sommato a noi questo contratto va bene. Fatto sta che nel giro di qualche tempo, FIAT passa da una regolamentazione unitaria a tante regolamentazioni.

Il punto centrale è che FIAT a un certo punto ha applicato un contratto collettivo firmato da tutta una serie di sigle sindacale che non è la Fiom (il sindacato che non aderiva ai contratti collettivi stabiliti dai sindacati aziendali), la Fiom a questo punto continua ad avere i requisiti per avere rappresentanza sindacale in azienda? La risposta è no, la Fiom si rende conto di essere tagliata fuori dall'art. 19 e chiede alla Corte Costituzionale di sollevare un dubbio di costituzionalità. L'organizzazione sindacale che aveva più iscritti in FIAT, la Fiom, era costretta ad abdicare ai suoi diritti. Questa sentenza della Corte Costituzionale cambio un po' il panorama, nel momento in cui dobbiamo decidere se riconoscere diritti sindacali, ma se non c'è la firma bisogna vedere che cosa ha fatto quella associazione sindacale alle trattative. Se ha partecipato alle trattative ma non ha firmato, bisogna riconoscere la RSA. FIAT uscendo dal sistema di Confindustria si è svincolato dall'obbligo di costituire RSU e quindi torna al sistema RSA.

Il discorso è bastato sul concetto di rappresentatività. La Corte Costituzionale è andata fare un confronto fra una norma di legge e una norma costituzionale. La Corte Costituzionale prende in riferimento il principio della libertà sindacale. L'art. 19 non attribuisce la libertà sindacale a tutti ma c'è un filtro, vado a selezionare le rappresentazioni sindacali più rappresentative. La Corte dice se noi reinterpretiamo l'art. 19, diamo un significato a questa parola "soggetti firmatari" in modo più ampio, allora magicamente tutto torna a quadrare perché vuol dire che andiamo a selezionare le rappresentazioni sindacali in base alla forza delle trattative. L'argomento centrale è quello sulla garanzie dei soggetti che vengono premiati con i diritti sindacali.

Quali sono state le conseguenze per FIAT che ha perso quella causa? Le conseguenze riguardano il fatto che l'atto con il quale quei lavoratori sono stati trasferiti, la scelta dell'intervento di tipo organizzativo-imprenditoriale con la quale il datore di lavoro ha trasferito alcuni dipendenti è colpita da illegittimità e quindi l'atto conseguente è nullo. In altre parole, il datore di lavoro viene colpito con l'invalidità del provvedimento con il quale aveva trasferito dei lavoratori. A quel punto si riparte da zero e la decisione del datore di

lavoro di trasferire una parte dei dipendenti, doveva essere adottata quella scelta prendendo in considerazione dei criteri oggettivi e senza avere riguardo a elementi che possano determinare discriminazione. Il giudice non può sostituirsi alla scelta imprenditoriale, semplicemente la conseguenza è la nullità di un provvedimento e a quel punto la decisione torna in mano al datore di lavoro che dovrà adottarla senza discriminazione.

FIAT in quegli anni stava riorganizzando i propri stabilimenti, aveva in corso dei provvedimenti di cassa integrazione per molti lavoratori che in quel momento non servivano, ma perché non servivano? Molti dei quali non servivano perché non erano ancora stati istruiti per poter lavorare nei nuovi impianti che venivano via via installati, passeremo a Pomigliano d'Arco, nelle linee produttive della nuova Panda. A un certo punto FIAT, non esattamente FIAT, lì c'era una società che si chiamava "Fabbrica Italia Pomigliano", ma comunque riconducibile al gruppo FIAT, cosa fa? Assume una parte dei dipendenti di Pomigliano, costituendo una nuova società e gli adibisce all'attività lavorativa, tutti i lavoratori ambivano a questo trasferimento verso questa nuova società "Fabbrica Italia Pomigliano", perché del totale dei lavoratori di Pomigliano colpiti da cassa integrazione guadagni, quelli che andavano a trasferirsi nella nuova società sarebbero stati inseriti nelle nuove linee di montaggio, avrebbero avuto un'aspettativa di lavoro anche negli anni successivi. Per gli altri il rischio di diventare un esubero era molto più alto, per diventare un lavoratore a lungo termine inutile, finita la cassa integrazione guadagni probabilmente licenziamento collettivo. Allora c'era una grossa pressione per passare a essere scelti.

Che cosa è successo? C'erano in totale a Pomigliano 4.367 lavoratori, in quel primo round, FIAT aveva deciso di trasferire nell'attività produttiva 1.893 lavoratori su 4.000, era successo che la Fiom si è accorta del fatto e tra quei 1893 lavoratori trasferiti non vi era neanche un iscritto alla Fiom o meglio inizialmente ce n'erano 20 che però avevano subito stracciato la tessera, cioè avevano rinunciato all'affiliazione sindacale ed erano usciti dal sindacato. Quindi la Fiom sospetta che FIAT non abbia fatto una valutazione neutra ma abbia scelto in modo tale da non prendersi tra i lavoratori che probabilmente avrebbe continuato ad avere in servizio, quelli sindacalizzati Fiom. Ha scelto soltanto lavoratori in genere ed iscritti ad altri sindacati, nella vicenda FIAT, solo la Fiom era il sindacato dissidente, ma sindacati aderenti a Cisl, a Uil erano del tutto favorevoli ai contratti sugli stabilimenti. Allora cosa fa? Fa un'azione in giudizio, l'aspetto che a noi ci interessa è che la Fiom promuove una causa che è fondata sulla discriminazione, quindi articolo 15, poi in realtà ci sono anche altre discipline che noi non abbiamo studiato, per chiedere al giudice di accertare una discriminazione fondata sulle convinzioni personali, in particolare l'affiliazione sindacale. La Fiom contava sul totale dei lavoratori trasferibili 382 iscritti, quindi aveva una quota inferiore al 10%, però aveva una quota abbastanza ampia di lavoratori sindacalizzati.

Come hanno deciso i giudici sia in primo grado che in secondo grado? Hanno utilizzato la prova stanziata, nella legislazione hanno messo la prova statistica, che magari non è una prova piena, ma è un indizio sufficientemente serio da convincere che lì ci sia stata una discriminazione, a quel punto sarà il datore di lavoro a dimostrare che non c'è stata una discriminazione. Infatti FIAT non ci riesce a dimostrarlo, anzi veramente non ci prova nemmeno, perché evidentemente non era possibile e che cosa dice la causa? I giudici si convincono che la probabilità che sui 1.893 lavoratori assunti da un bacino di 4.376, non fosse stato assunto nessuno dei 382 iscritti, è una probabilità molto molto piccola, ci vuole una grandissima fortuna oppure significa che il criterio scelto non è casuale. Qui la Fiom chiese una consulenza a uno studioso di probabilità dell'università, che fece un calcolo, andò a fare questo calcolo e uscì una percentuale dello 0,000 come probabilità

che tutto questo si fosse verificato senza l'applicazione di un criterio. Pertanto i giudici dissero questa è discriminazione e in questo modo ebbero vinto la causa la Fiom e i lavoratori.

Ancora di recente una vicenda simile è stata risolta nello stesso modo in un caso totalmente opposto dalla Cassazione nel giugno 2020, il caso era opposto perché qui i lavoratori appartenenti ad un certo sindacato, considerato scomodo dall'azienda, erano stati trasferiti in gran parte in una società destinata a chiudere. In questo caso una prova statistica è riuscita a trasferire l'onere della prova al datore di lavoro che non è riuscito a giustificare la prova.

Accordi Interconfederali (AI)

L'art. 19 dello Statuto dei Lavoratori con le sue regole delle RSA è una disposizione che produce alcuni difetti, forse il tutto rilevante è la teorica moltiplicazione delle rappresentanze stesse. In secondo luogo perché il pluralismo delle RSA deriva dal fatto che indipendentemente che ci siano più sigle, comunque se una azienda è frammentata in molte unità produttive anche se ci fosse un solo sindacato unico, il datore di lavoro si troverebbe di fronte a una frammentazione della rappresentazione sindacale stessa.

A livello di organizzazioni di vertice di organizzazioni sindacali dal 1993 - 1994 hanno incominciato a stipulare accordi interconfederali da organizzazioni rappresentative, la CIS, la UIL, la CGL, non contengono la determinazione dei salari, determinazione delle mansioni dovute, determinazione delle ore di lavoro, nascono per dare delle regole nuove e autonome per poter rendere efficace e efficiente le relazioni sindacali.

Che cosa contengono? Posso prevedere regole per la costituzione di rappresentanza sindacale in azienda, sono contenute regole di fonte contrattuale per la costituzione di rappresentanza sindacale nei luoghi di lavoro, regole che sono alternative all'art. 19 dello Statuto dei Lavoratori. Nel nostro ordinamento sindacale possiamo avere un doppio binario regolativo, da un lato le norme di legge, i sindacati se vogliono, possono seguire le norme di legge, però esiste un secondo binario. Oggi, l'accordo più rilevante è l'accordo interconfederale del 2014 che riguarda la costituzione delle rappresentanze sindacali nei luoghi di lavoro. Prevede che in via fittizia le organizzazioni sindacali rinuncino a costituire RSA, invece si accordino di costituire Rappresentazioni Sindacali Unitarie (RSU), le regole sono regole di carattere elettivo. Nel accordo interconfederale del 2014 le cose cambiano, la RSU ha carattere elettivo, viene eletta da tutti i lavoratori in azienda, occorre passare al vaglio di uno scrutinio elettorale. Costituire una RSU significa agire unitariamente e in secondo luogo tutto il processo di rappresentazione è più democratico e trasparente perché ci sono delle elezioni a suffragio universale e anche a scrutinio segreto per esprimere liberamente il loro voto. Nulla vieta di non partecipare al voto. L'accordo interconfederale ha la durata di 3 anni.

Differenza tra RSA e RSU

Da punto di vista delle fonti: fonte della RSA è una fonte normativa dell'art. 19 dello Statuto dei Lavoratori, quindi rimane in vigore fino a quando il legislatore sceglie di tenerla in vita, la fonte della RSU è fonte istitutiva, quindi è una forma contrattuale, questa è limitazione, è un punto di debolezza. Se la fonte è una fonte contrattuale essa troverà applicazione solo da quelli che hanno stipulato l'accordo, invece l'art. 19 si applica a

chiunque. Trovano applicazione solo tra soggetti che scelgono di aderire. Funzionano solo se molti soggetti aderiscono.

La costituzione della RSA è iniziativa dei lavoratori, la RSU invece viene costituita attraverso l'elezione dei suoi componenti, ci sono delle liste che elencano gli eletti. I posti disponibili per RSU saranno regolati dai contratti di lavoro.

Il riconoscimento della RSA spetta solo alle organizzazioni sindacali firmataria che hanno aderito alle regole, invece per le RSU soltanto le organizzazioni sindacale che hanno sottoscritto l'accordo interconfederale anche chiamato testo unico o le persone che hanno successivamente aderito ad esso.

Il datore di lavoro che aderisce all'accordo interconfederale trasferiscono i diritti riconosciuti dall'art. 19 alla RSU. Formalmente le RSA non hanno competenza della stipulazione di contratti collettivi a livello aziendali, o meglio nessuno gliel'ha mai riconosciuta ma se la sono presa nel tempo. In maniera esplicita, la RSU diventa un soggetto legittimato a stipulare accordi collettivi, a negoziare con il proprio datore di lavoro contratti.

RSA e RSU possono essere presenti entrambi in un'azienda? Un'organizzazione sindacale dissenziente che abbia dei propri iscritti potrebbe costituire una RSA parallela alla RSU? La risposta in linea teorica è sì, l'obiettivo delle organizzazioni sindacali maggiori potrebbe essere in parte disatteso. È possibile questo doppio binario ma non è frequente che accada. Il datore di lavoro in generale deve essere anch'esso aderenti all'accordo interconfederale. Se il datore di lavoro non aderisce a nessuna organizzazione sindacale, ci sarà la RSA. Abbiamo anche delle aziende al di sotto dei 15 dipendenti, che non hanno presenza sindacale al loro interno

RSA – Rappresentanza sindacale aziendale

Fonte normativa: art. 19 St. lav.

Costituzione: ad iniziativa dei lavoratori + riconoscimento da parte dell'organizzazione sindacale

Non è un organo del sindacato: ha una propria autonoma soggettività giuridica distinta da quella dell'associazione nel cui ambito è stata costituita

Il riconoscimento della rsa spetta, ai sensi dell'art. 19 St. lav. alle sole organizzazioni sindacali firmatarie del contratto collettivo applicato nell'unità produttiva, o che – quantomeno – abbiano partecipato alle trattative per la stipulazione di tale contratto (Corte Cost. n. 231/2013)

E' titolare dei diritti e dei poteri che la legge le attribuisce (es.: convocazione dell'assemblea, indizione del *referendum*, affissione e fruizione dei locali in azienda)

E' possibile la compresenza di più RSA nella stessa unità produttiva

RSU – Rappresentanza sindacale unitaria

Fonte istitutiva: originariamente Protocollo luglio 1993 + AI 1994; successivamente Protocollo 31 maggio 2013 e AI T.U. sulla rappresentanza 10 gennaio 2014.

Costituzione: elezione dei componenti della RSU sulla base di liste presentate dalle organizzazioni sindacali a ciò autorizzate dall'AI. Composizione *totalmente elettiva* della RSU. Scrutinio segreto e universale tra i lavoratori. Metodo proporzionale.

Soltanto le organizzazioni sindacali che abbiano sottoscritto il TU (o che successivamente abbiano accettato le regole del TU) hanno titolo a presentare le liste per partecipare all'elezione della RSU

E' titolare degli stessi diritti di cui sono titolari le RSA. Inoltre è legittimata a svolgere attività di contrattazione collettiva a livello aziendale.

Clausola di salvaguardia: le associazioni sindacali aderenti alle confederazioni firmatarie del TU rinunciano a costituire RSA, così come ogni organizzazione sindacale che decida di partecipare alla competizione elettorale tramite la presentazione della propria lista.

In linea teorica, nella stessa unità produttiva potrebbero coesistere RSA e RSU