

Il giurista del lavoro n. 4/2022

Libertà del datore di lavoro di scegliere il sindacato con cui trattare un accordo aziendale

di Ludovica Tavella – avvocato – socio Studio Legale Ferrarese Parotto Tavella – Avvocati del lavoro

Il Tribunale di Padova, con ordinanza n. 1621 del 30 dicembre 2021, ha respinto il ricorso ex [articolo 28](#), St. Lav., presentato dalla Fiom-Cgil nei confronti di una società che l'aveva esclusa dalle trattative per il rinnovo dell'accordo aziendale sul premio di risultato, nonostante le richieste di incontro avanzate in tal senso.

Chiamato a pronunciarsi in ordine all'antisindacalità della predetta condotta aziendale, il Tribunale di Padova ha ritenuto, invece, legittimo il comportamento del datore di lavoro, che, a fronte del rifiuto della Fim-Cisl di sedere al medesimo tavolo delle trattative con la Fiom-Cgil, aveva accettato di negoziare con il solo sindacato firmatario dell'integrativo aziendale anche in sede di rinnovo, e dunque con la sola Fim-Cisl.

Per il giudice adito, il datore di lavoro, non avendo alcun obbligo generale a trattare e non essendo neppure tenuto a condurre trattative separate, può scegliere liberamente con quale sindacato negoziare, potendo eventualmente anche escluderne altri, come è avvenuto nel caso di specie.

La vicenda

Con ricorso ex [articolo 28](#), St. Lav., la Fiom-Cgil agiva in giudizio contro una società lamentando l'antisindacalità della condotta aziendale, perché diretta a impedire o comunque a limitare l'esercizio della libertà e dell'attività sindacale dell'organizzazione stessa, chiedendo, quindi, l'immediata cessazione di tale comportamento illegittimo, nonché la rimozione dei relativi effetti.

Nello specifico, l'organizzazione sindacale sosteneva di essere stata illegittimamente esclusa dalle trattative per il rinnovo dell'accordo aziendale sul premio di risultato, nonostante le richieste di incontro avanzate, nonché dall'assemblea sindacale indetta dalla Rsu per la presentazione dell'esito delle predette trattative.

La società rispondeva di aver rifiutato l'incontro a fronte della volontà espressa dall'altra organizzazione sindacale, la Fim-Cisl, di non sedere al medesimo tavolo delle trattative con la Fiom-Cgil, e di aver altresì ritenuto, nell'ambito della propria libertà negoziale, non opportuno procedere a trattative

separate, date le dimensioni e la realtà aziendale, nonché la diversa rappresentatività delle 2 organizzazioni sindacali.

La società, nel contestare gli addebiti, evidenziava in particolare come la Fim-Cisl fosse da sempre presente in azienda con una rappresentanza nettamente superiore rispetto a quella della Fiom-Cgil, quest'ultima presente solamente dal 2015 (95 iscritti la prima, solamente 4 la seconda), e, ancora, come la Fim-Cisl fosse stata l'unico sindacato firmatario dell'accordo aziendale relativo al premio di risultato di cui si discuteva il rinnovo e, infine, come l'organizzazione sindacale ricorrente fosse perfettamente a conoscenza del rifiuto da parte della Fim-Cisl di procedere a una trattativa unitaria.

La condotta antisindacale e lo strumento di repressione di cui all'articolo 28, St. Lav.

L'[articolo 28](#), comma 1, St. Lav., definisce la condotta antisindacale come quel comportamento del datore di lavoro volto *“ad impedire o limitare l'esercizio della libertà sindacale nonché del diritto di sciopero”*.

In mancanza di un elenco tassativo delle condotte rientranti nella fattispecie, il giudice è chiamato a valutare in concreto, di volta in volta, se la condotta datoriale denunciata, ancorché astrattamente legittima, sia di fatto diretta a ostacolare l'esercizio della libertà sindacale e debba, quindi, ritenersi antisindacale.

Solo in alcuni casi il Legislatore o la contrattazione collettiva hanno individuato ipotesi specifiche di comportamento antisindacale, si pensi, ad esempio, alla violazione degli obblighi di informazione e consultazione delle Rsa nelle procedure di licenziamento collettivo previsti dalla L. 223/1991 o dal contratto collettivo¹ e nel trasferimento d'azienda dalla L. 428/1990.

È stata, poi, la giurisprudenza a elaborare un'ampia casistica di comportamenti del datore di lavoro, anche omissivi, riconducibili a tale fattispecie.

La condotta antisindacale è reprimibile mediante lo speciale procedimento, a cognizione sommaria, di cui all'articolo 28, St. Lav., che si conclude con un provvedimento di natura costitutiva e immediatamente esecutivo, in quanto idoneo a inibire la condotta illegittima e a farne rimuovere i relativi effetti lesivi.

La predetta disposizione, rubricata *“Repressione della condotta antisindacale”*, prevede, infatti, che:

¹ Sul tema cfr. L. Tavella, *Articolo 28, St. Lav., e annullamento del licenziamento: commento a Tribunale di Firenze n. 1685/2021* in “Contratti collettivi e tabelle” n. 12/2021.

“Qualora il datore di lavoro ponga in essere comportamenti diretti ad impedire o limitare l’esercizio della libertà e della attività sindacale nonché del diritto di sciopero, su ricorso degli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse, il pretore del luogo ove è posto in essere il comportamento denunciato, nei 2 giorni successivi, convoca le parti ed assume sommarie informazioni, qualora ritenga sussistente la violazione di cui al presente comma, ordina al datore di lavoro, con decreto motivato e immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti”.

Secondo l’orientamento giurisprudenziale prevalente, per qualificare la condotta del datore di lavoro come antisindacale è sufficiente la sussistenza del solo elemento oggettivo e, quindi, la concreta lesione degli interessi collettivi, essendo, infatti, irrilevante l’elemento soggettivo, ossia l’intento lesivo da parte del datore di lavoro².

Legittimati ad agire sono, in base alla citata disposizione, gli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse.

Ai fini dell’interesse ad agire, trattandosi di uno strumento processuale volto a far cessare il comportamento illegittimo e a farne rimuovere i relativi effetti lesivi, è richiesta, quale presupposto necessario per il ricorso all’azione di repressione, l’attualità della condotta sindacale o, quantomeno, la permanenza dei suoi effetti lesivi al momento dell’instaurazione del giudizio.

Il rifiuto a trattare e la discriminazione nelle trattative

Come visto poco sopra, la casistica delle condotte antisindacali è prevalentemente di elaborazione giurisprudenziale, stante la mancanza di tipizzazioni da parte del Legislatore.

Per quanto qui interessa, tra le varie fattispecie individuate dai giudici, nell’ambito del conflitto tra il datore di lavoro e le OO.SS. all’interno delle aziende, vi rientrano anche il rifiuto a trattare e la discriminazione nelle trattative.

In linea generale, il rifiuto del datore di lavoro a trattare per la stipulazione di contratti collettivi non è ritenuto di per sé antisindacale, in quanto non esiste nel nostro ordinamento un diritto soggettivo alla negoziazione in capo al sindacato e, conseguentemente, neppure un obbligo per

² Cfr. Cassazione SS.UU. n. 5295/1997: “Per integrare gli estremi della condotta antisindacale di cui all’articolo 28 dello Statuto dei lavoratori (L. 300/1970) è sufficiente che tale comportamento leda oggettivamente gli interessi collettivi di cui sono portatrici le organizzazioni sindacali, non essendo necessario (ma neppure sufficiente) uno specifico intento lesivo da parte del datore di lavoro né nel caso di condotte tipizzate perché consistenti nell’illegittimo diniego di prerogative sindacali (quali il diritto di assemblea, il diritto delle rappresentanze sindacali aziendali a locali idonei allo svolgimento delle loro funzioni, il diritto ai permessi sindacali), né nel caso di condotte non tipizzate ed in astratto lecite, ma in concreto oggettivamente idonee, nel risultato, a limitare la libertà sindacale, sicché ciò che il giudice deve accertare è l’obiettiva idoneità della condotta denunciata a produrre l’effetto che la disposizione citata intende impedire, ossia la lesione della libertà sindacale e del diritto di sciopero”; si vedano Cassazione n. 24581/2007, n. 13726/2014 e n. 3837/2016.

il datore di lavoro a intavolare le trattative, essendo la relazione tra le 2 parti sostanzialmente regolata solo dai rapporti di forza.

Laddove, però, l'obbligo a trattare sia espressamente previsto dalla legge o dalla contrattazione collettiva, il rifiuto del datore di lavoro è sanzionabile ex [articolo 28](#), St. Lav., proprio perché viola oggettivamente un preciso obbligo di legge o di contratto a tutela dell'esercizio di attività sindacali.

Al di fuori di tale ipotesi, spetta al giudice valutare se il rifiuto del datore di lavoro a trattare con le OO.SS. costituisca o meno comportamento antisindacale, tenendo conto dei principi di correttezza e buona fede e andando a verificare se il datore di lavoro abbia fatto uso distorto della propria libertà negoziale nell'intento di ledere la libertà sindacale dell'organizzazione esclusa³.

Parimenti, la discriminazione nelle trattative non sempre costituisce condotta antisindacale.

Anche in questo caso è necessario verificare se sussista una specifica previsione di legge o di contratto che la vieti (in tal caso il comportamento è illegittimo), diversamente, il giudice è chiamato a valutare se vi sia, in concreto, un intento discriminatorio del datore di lavoro volto a minare la libertà del sindacato e la sua capacità di negoziazione, compromettendone la credibilità e l'immagine⁴.

Non vi è un obbligo di parità di trattamento tra OO.SS., quindi il datore di lavoro può legittimamente trattare separatamente con i sindacati presenti in azienda, salvo non lo faccia, come detto poco sopra, con apposito intento lesivo. Del pari, non è tenuto a condurre trattative separate con le OO.SS.⁵.

Emblematica la sentenza del Tribunale di Busto Arsizio n. 197/2019, pronunciata in riferimento al noto caso della compagnia aerea Ryanair, che ha confermato la decisione assunta dal giudice della

³ Cfr. Cassazione n. 1677/1992: "Poiché nell'attuale sistema normativo dell'attività sindacale non vige il principio della necessaria parità di trattamento tra le varie organizzazioni sindacali, il datore di lavoro non ha un obbligo assoluto di aprire le trattative per la stipula di contratti collettivi (nella specie: integrativi aziendali) con tutte tali organizzazioni con la conseguenza che per integrare gli estremi della condotta antisindacale dello stesso non è sufficiente l'esclusione di un sindacato dalle trattative suddette, ma occorre anche che risulti - per la peculiarità del caso di specie - un uso distorto da parte del medesimo datore di lavoro della sua libertà contrattuale con conseguente apprezzabile lesione della libertà sindacale dell'organizzazione esclusa".

⁴ Cfr. Cassazione n. 212/2008: "Malgrado non sussista nel campo delle relazioni industriali un principio di parità di trattamento tra le varie organizzazioni sindacali, viene, tuttavia, a configurare una condotta antisindacale il comportamento datoriale che si concretizzi in un rifiuto, a danno di taluni sindacati, di forme di consultazione, di esame congiunto o di instaurazione di trattative, espressamente previste da clausole contrattuali o da disposizioni di legge, allorché detto rifiuto si traduca - sia per le modalità in cui si esprime, sia per comportamento globalmente tenuto dall'imprenditore nei riguardi di dette organizzazioni - in condotte oggettivamente discriminatorie, atte ad incidere negativamente sulla stessa libertà del sindacato e sulla sua capacità di negoziazione, minandone la credibilità e l'immagine anche sotto il profilo della forza aggregativa in termini di acquisizione di nuovi consensi".

⁵ Cfr. Tribunale Roma, n. 82784/2019: "Sebbene non sussista nel nostro ordinamento un obbligo del datore di lavoro di trattare con tutte le OO.SS., salvo specifiche previsioni contrattuali o di legge, costituisce condotta antisindacale il rifiuto del datore che esprima un uso distorto della libertà sindacale ovvero un contegno oggettivamente discriminatorio nei confronti della organizzazione sindacale esclusa" e, ancora, Tribunale Busto Arsizio, n. 359/2019: "È antisindacale la condotta del datore di lavoro che nella scelta delle organizzazioni con cui trattare crei una sorta di "monopolio sindacale" con talune organizzazioni e operi con aprioristica, arbitraria, discrezionale, immotivata esclusione di Cgil e Uil, senza verificarne in concreto e "sul campo" l'attività, la rappresentatività e la disponibilità al dialogo".

precedente fase sommaria⁶, dichiarando antisindacale il costante mancato riscontro della società alle richieste di informativa, di incontro e di negoziazione avanzate dalle OO.SS. e, dunque, illegittimo il rifiuto della stessa a qualsiasi tentativo di confronto con queste ultime, in quanto ciò costituisce negazione del ruolo del sindacato. Tale comportamento impedisce, infatti, il libero esercizio delle prerogative sindacali.

Altrettanto illegittima la successiva condotta della compagnia aerea, che, a fronte dell'ordinanza emessa all'esito della fase sommaria, ha deciso di interloquire solamente con alcune sigle sindacali, quelle che più gradiva, in violazione dei principi di correttezza e buona fede, che vorrebbero quantomeno un esame congiunto con tutti i sindacati richiedenti.

Con la citata sentenza, il Tribunale di Busto Arsizio ha, infatti, evidenziato che:

“Se è ben vero che nell'ordinamento italiano non esiste in capo al datore di lavoro un obbligo di trattare con tutte le OO.SS., è altrettanto illegittima la condotta di un datore di lavoro che ometta di riscontrare le richieste di informazione e collaborazione presentate dai sindacati o che, a partire da un certo momento, inizi a interloquire solo con alcuni di essi in violazione dei principi di correttezza e buona fede che imporrebbero, quanto meno, di convocare tutti i sindacati richiedenti al fine di verificare se vi siano le condizioni per aprire le trattative”⁷.

Nello specifico, la società si è, quindi, spinta ben oltre la propria libertà negoziale di poter scegliere le OO.SS. con cui trattare, avendo, infatti, aprioristicamente e arbitrariamente escluso quelle meno gradite, ponendo così in essere un trattamento discriminatorio.

I motivi della decisione

In riferimento alla vicenda in esame, il Tribunale di Padova, chiamato a pronunciarsi proprio sul rifiuto a trattare, ha rigettato, con ordinanza n. 1621/2021, il ricorso ex [articolo 28](#), St. Lav., presentato dalla Fiom-Cgil, ritenendo, invece, del tutto legittima la condotta aziendale.

Circa l'esclusione del sindacato ricorrente dalle trattative per il rinnovo dell'integrativo aziendale è stata dimostrata l'impossibilità per il datore di lavoro di svolgere un confronto congiunto, data la ferma contrarietà dell'altra organizzazione sindacale, la Fim-Cisl, a sedere al tavolo dei negoziati unitariamente alla Fiom-Cgil.

⁶ Cfr. Tribunale Busto Arsizio, n. 448/2018.

⁷ Cfr. Tribunale Busto Arsizio, n. 197/2019.

Sull'esclusione dall'assemblea sindacale, è risultato innanzitutto che la stessa fosse stata indetta dalla Rsu Fim-Cisl della società, con l'espresso invito a partecipare al solo delegato esterno dirigente della stessa Fim-Cisl.

E, a tal riguardo, il giudice ha ricordato che:

“La Cassazione ha escluso la sussistenza, in capo al dirigente esterno del sindacato rappresentato nella RSU, del diritto di partecipare alla assemblea, ove non espressamente invitato dalla RSU collegialmente (Cfr. Cassazione n. 5765/2002 e n. 6821/2003)”⁸.

È stata, poi, pienamente confermata la ferma opposizione della Fim-Cisl alla partecipazione dei delegati esterni della Fiom-Cgil alla predetta assemblea sindacale, pertanto l'esclusione del delegato esterno della Fiom-Cgil non è assolutamente addebitabile al datore di lavoro convenuto in giudizio, ma riconducibile unicamente alla situazione conflittuale interna alle OO.SS.⁹.

A fronte del chiaro e fermo rifiuto da parte della Fim-Cisl sia a trattative unitarie con la Fiom-Cgil per il rinnovo del contratto aziendale sul premio di risultato, sia alla partecipazione del delegato esterno della Fiom-Cgil all'assemblea sindacale indetta - non dalla Rsu unitariamente, bensì dalla Rsu Fim-Cisl della società - il Tribunale di Padova ha ritenuto che alla società convenuta non sia attribuibile alcuna condotta antisindacale, non potendo, infatti, il datore di lavoro intervenire nelle dinamiche intersindacali¹⁰.

Il Tribunale di Padova ha, quindi, ritenuto legittimo il comportamento del datore di lavoro, che, a fronte della predetta impossibilità di svolgere un confronto congiunto, abbia escluso il sindacato ricorrente dalle trattative unitarie, accettando di negoziare con il solo sindacato firmatario anche in sede di rinnovo, e dunque con la sola Fim-Cisl, arrivando così a garantire ai lavoratori, con la stipula del relativo verbale, di beneficiare dell'incremento retributivo¹¹.

In aggiunta, il Tribunale di Padova ha ritenuto legittima anche la scelta aziendale di escludere lo svolgimento di trattative separate, precisando, infatti, che:

“Come noto non esiste, in capo al datore di lavoro, alcun obbligo generale a trattare: il datore di lavoro può legittimamente scegliere con chi trattare, potendo in tal modo anche eventualmente escludere dalla trattativa alcuni sindacati; parimenti non esiste un obbligo a trattative separate”¹².

⁸ Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pag. 4.

⁹ Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pag. 6: *“la mancata partecipazione all'assemblea del delegato esterno della Fiom Cgil è riconducibile esclusivamente ad una situazione di conflitto interno alle organizzazioni sindacali, in alcun modo addebitabile al datore di lavoro convenuto, in capo al quale non è perciò configurabile alcun comportamento lesivo della libertà e della attività sindacale, tutelate dall'articolo 28, St. Lav.”.*

¹⁰ Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pag. 6.

¹¹ Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pag. 6.

¹² Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pag. 6.

Per il giudice adito, il datore di lavoro, non avendo alcun obbligo generale a trattare e non essendo neppure tenuto a condurre trattative separate, può, infatti, scegliere liberamente con quale sindacato negoziare, potendo eventualmente anche escluderne altri, come è avvenuto nel caso di specie.

Il giudice ha escluso l'antisindacalità della condotta datoriale anche in forza della previsione del Ccnl di settore, per la quale le richieste di rinnovo dell'accordo aziendale devono essere sottoscritte dalla Rsu e dalle strutture territoriali delle OO.SS. stipulanti e, dunque, nel caso di specie, dalla Fim-Cisl, unica firmataria¹³.

Sulla base delle summenzionate argomentazioni, il Tribunale di Padova ha, quindi, rigettato il ricorso presentato dall'organizzazione sindacale, non potendo ascrivere alla società convenuta alcun comportamento lesivo delle libertà e delle prerogative sindacali.

Inoltre, dal punto di vista processuale, ha escluso la sussistenza, nel caso di specie, del presupposto che legittima il ricorso allo strumento di tutela di cui all'[articolo 28](#), St. Lav., ossia l'attualità della condotta antisindacale, o quantomeno degli effetti di questa, posto che una volta intervenuto il rinnovo del contratto aziendale risulta venuto meno anche l'interesse del sindacato ricorrente¹⁴.

In conclusione, non è, quindi, possibile ricorrere alla tutela repressiva prevista dall'articolo 28, St. Lav., nel caso in cui, come quello di specie, la conflittualità non sia voluta dal datore di lavoro, ma dipenda invece dai contrasti tra le stesse OO.SS., e laddove l'organizzazione sindacale rivendichi meramente nei confronti del datore di lavoro l'adempimento di condotte non imposte da norme di legge o di contratto.

The banner features the Euroconference logo (a stylized 'e' and 'c' in red and orange) and the text 'Euroconference Centro Studi Lavoro e Previdenza'. Below this, it reads 'Seminario di mezza giornata - Diretta Web'. The main title is 'DECRETO TRASPARENZA DELLE CONDIZIONI DI LAVORO: NOVITÀ PER LA CONTRATTUALISTICA E GLI ADEMPIMENTI GIUSLAVORISTICI' in large, bold, red letters. At the bottom left, there is a calendar icon and the text '23 maggio 2022', and a clock icon with '14,30 - 17,30'. A red button with white text says 'ACCEDI AL SITO'. At the very bottom, in small text, it says 'Per partecipare alla sede Web, è necessario disporre di un computer personale con webcam e audio perfettamente funzionanti'.

¹³ Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pagg. 6 e 7: "Non solo non vi è stata alcuna richiesta di rinnovo sottoscritta congiuntamente, ma la Rsu Fim Cisl ha espresso un netto rifiuto a una trattativa congiunta. Va dunque esclusa la lamentata antisindacabilità della condotta datoriale dal momento che la Fiom Cgil e la Rsu Fiom non sono firmatarie né hanno negoziato l'accordo sulla erogazione del premio di risultato oggetto di rinnovo".

¹⁴ Cfr. Tribunale di Padova, ordinanza n. 1621/2021, pag. 7.