



Macerata, 15.06.2012
Prot. 220

Alla c.a.
Cooperative Aderenti UNCI Marche
A mezzo mail

E, p.c.
Collegi dei Consulenti del Lavoro Provinciali
delle Marche
c.a. Ill.mi Sigg. Presidenti
LL.SS.

Ordini dei Commercialisti ed Esperti Contabili
delle Marche
c.a. Ill.mi Sigg. Presidenti
LL.SS.

CONFISAL
Segreteria Regionale Marche
SEDE

A mezzo mail

Oggetto: applicazione CCNL UNCI/CONFISAL – commento Ordinanze tribunale di Lucca del 14.04.2011, Tribunale di Pistoia 13.03.2012 in merito alle diffide accertative e Consiglio di Stato del 29.02.2012

Con riferimento all'oggetto, si informano gli Enti in indirizzo circa l'evoluzione del quadro giurisprudenziale in merito all'applicazione dell'art. 7, comma 4 del D.L. 248/2007 (convertito dalla legge n. 31 del 2008) che sovente viene richiamato nell'ambito dei controlli effettuati dalle DTL presso le cooperative del territorio sulla base delle indicazioni fornite dagli Osservatori Provinciali della Cooperazione. In relazione a questo "richiamo" – anche su impropria indicazione della Direzione generale per l'attività Ispettiva del Ministero del Lavoro – vengono emanati, a carico delle Cooperative che applicano i CCNL UNCI/CONFISAL, provvedimenti di diffida accertativa ex art. 12 del D.Lgs. 124/2004¹.

¹Art. 12 D.lgs. 124/2004

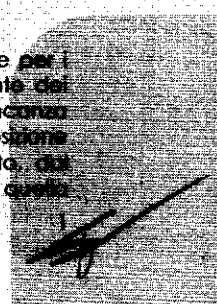
Diffida accertativa per crediti patrimoniali

1. Qualora nell'ambito dell'attività di vigilanza emergano inosservanze alla disciplina contrattuale da cui scaturiscono crediti patrimoniali in favore dei prestatori di lavoro, il personale ispettivo delle Direzioni del lavoro diffida il datore di lavoro a corrispondere gli importi risultanti dagli accertamenti.

2. Entro trenta giorni dalla notifica della diffida accertativa, il datore di lavoro può promuovere tentativo di conciliazione presso la Direzione provinciale del lavoro. In caso di accordo, risultante da verbale sottoscritto dalle parti, il provvedimento di diffida perde efficacia e, per il verbale medesimo, non trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 2113, commi primo, secondo e terzo del codice civile.

3. Decorso inutilmente il termine di cui al comma 2 o in caso di mancato raggiungimento dell'accordo, attestato da apposito verbale, il provvedimento di diffida di cui al comma 1 acquista, con provvedimento del direttore della Direzione provinciale del lavoro, valore di accertamento tecnico, con efficacia di titolo esecutivo.

4. Nei confronti del provvedimento di diffida di cui al comma 3 e' ammesso ricorso davanti al Comitato regionale per i rapporti di lavoro di cui all'articolo 17, integrato con un rappresentante dei datori di lavoro ed un rappresentante dei lavoratori designati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale. In mancanza della designazione entro trenta giorni dalla richiesta di nomina, il Comitato decide il ricorso nella sua composizione ordinaria. I ricorsi vanno inoltrati alla direzione regionale del lavoro e sono decisi, con provvedimento motivato, dal Comitato nel termine di novanta giorni dal ricevimento, sulla base della documentazione prodotta dal ricorrente e di quella





La norma di cui all'art. 7, comma 4 del D.L. 248/2007 (convertito dalla legge n. 31 del 2008) in questione prevede che, "fino alla completa attuazione della normativa in materia di socio lavoratore di società cooperative, in presenza di una pluralità di contratti collettivi della medesima categoria, le società cooperative che svolgono attività comprese nell'ambito di applicazione di quei contratti di categoria applicano, ai propri soci lavoratori, i trattamenti economici complessivi non inferiori a quelli dettati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni datoriali e sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale di categoria".

Quanto affermato dal Ministero, dalle DTL e dagli osservatori, senza fornire alcun elemento in ordine alla rappresentatività "comparata", non trova riscontro nella applicazione della norma che appare incerta, indefinita, discrezionale e in contrasto con i principi costituzionali di cui agli artt. 39 (Diritto di Organizzazione Sindacale) e 45 (Funzione Sociale della Cooperazione).

In breve, non avendo i CCNL (sino all'applicazione dell'art. 39 Cost.) efficacia "erga omnes", non rientra certamente tra i compiti del personale Ispettivo esprimere valutazioni in merito all'applicazione di un determinato CCNL nel caso di pluralità di CCNL nello stesso settore, salvo quelle valutazioni derivanti dalla errata indicazione - nei regolamenti interni delle cooperative ex art. 6 L. 142/2001 - del CCNL applicato e/o all'errato riferimento al settore merceologico e/o alla categoria.

Tanto premesso, appare opportuno commentare sinteticamente le pronunce in oggetto (che si allegano alla presente e che, comunque, possono essere scaricate dal sito www.uncimarche.org).

Tribunale di Lucca, sentenza 14 aprile 2011

La causa, in questo caso, è nata con l'impugnazione degli atti di accertamento contributivo, adottati dall'Inps ricalcolando le retribuzioni imponibili previste in applicazione del Ccnl Trasporto e Logistica, in luogo di quelle inferiori denunciate con applicazione del Ccnl Multiservizi UNCI - CONFAL.

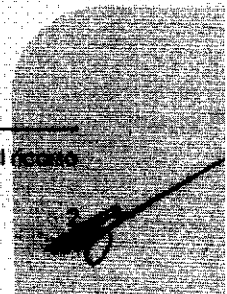
Il giudice, ha considerato non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale riguardante l'art.7, co.4 del D.L. n.248/07 e ha conseguentemente disposto il rinvio degli atti alla Corte Costituzionale.

Il giudice, infatti, rammenta che l'art.39 Cost., affermando i principi di libertà sindacale e di autonomia negoziale, nell'interpretazione della Corte costituzionale, non ammette che una legge ordinaria cerchi di conseguire un'efficacia "erga omnes" dei contratti collettivi, in maniera diversa da quella stabilita nell'art.39 stesso.

Il giudice di Lucca considera non infondato il dubbio che la disposizione di cui all'art.7 del D.L. n.248/07 estenda l'efficacia del contratto collettivo, per la sua parte normativa, in violazione dei principi di cui all'art.39 Cost., prescindendo la norma in questione "totalmente da qualsiasi valutazione in ordine al rispetto o meno, da parte del diverso Ccnl applicato, dei precetti ex art. 36 Cost."

Il giudice motiva il rinvio osservando che la disposizione in esame, pur avendo carattere apparentemente transitorio, non specifica alcun termine temporale di efficacia.

in possesso dell'Amministrazione. Decorso inutilmente il termine previsto per la decisione il ricorso si intende respinto. Il ricorso sospende l'esecutività della diffida.





Tribunale di Pistoia 13.03.2012

La causa civile ha ad oggetto le diffide accertative adottate ai sensi dell'art.12 del D.Lgs. n.124/04 dalla DPL di Pistoia e notificate a una società cooperativa che applicava ai propri soci lavoratori un CCNL UNCI-CONFSAL.

La cooperativa ricorrente ha chiesto l'accertamento dell'illegittimità delle diffide accertative notificate dalla DPL e la loro conseguente inefficacia.

Trovando fondata la richiesta, il giudice in primis argomenta circa la totale carenza all'interno della norma succitata di strumenti di tutela giurisdizionale del datore di lavoro (in caso costui ritenga infondata la pretesa del lavoratore) e del lavoratore (ad egli è infatti sottratta la scelta dei tempi dell'iniziativa e la facoltà di partecipare all'accertamento e di conseguenza la possibilità di dolersi del contenuto della diffida).

Nel merito, la decisione è motivata, pur non rappresentando una questione rilevante ai fini del processo di cui trattasi – ripercorrendo quanto espresso nella Odinanza del Tribunale Civile di Lucca - dal forte dubbio di legittimità costituzionale del D.L.n. 248/2007, conv.in L.n.31/2008 (c.d. milleproroghe) dal momento che, prosegue il giudice, detta norma, senza preoccuparsi di operare alcun raffronto con i contenuti delle discipline collettive (e dunque senza alcun pur astratto riferimento all'art. 36 Cost.), viola, senza alcuna razionale spiegazione, il principio di libertà sindacale sancito dall'art.39 c.1 Cost.

Detta norma prevede – come accennato – la presenza di più CCNL nella stessa categoria.

Non rileva, dunque, il fatto che la medesima mansione possa essere considerata da più contratti, ma la tipologia di attività svolta dalla cooperativa (quindi la **esplicita adesione** dell'Ente ad un determinato CCNL).

Pertanto, osserva il Giudice, la previsione tanto nel CCNL UNCI-CONFSAL che nell'altro CCNL preso a riferimento nella diffida, di una determinata mansione, è in sé irrilevante. Ciò che conta è la riconducibilità dell'attività della cooperativa all'interno della categoria interessata dalla contrattazione collettiva.

Vero è che l'articolato UNCI-Confasal adottato dalla cooperativa è perfettamente in linea con l'attività svolta dalla stessa, fattispecie rilevabile tanto dallo Statuto quanto dai contratti di appalto prodotti in giudizio.

Pertanto, il giudice conclude accogliendo la domanda della cooperativa e dichiarando l'illegittimità delle diffide accertative notificate e la loro conseguente inefficacia.

Consiglio di Stato 29.02.2012

La questione, in questo caso, riguarda il giudizio di congruità dell'offerta in una gara di appalto nella quale è risultata aggiudicataria una cooperativa che applica il CCNL UNCI-CONFSAL.

Il Consiglio di Stato, condividendo le motivazioni espresse dal TAR Veneto nel confermare l'aggiudicazione della gara, afferma che, nella determinazione della congruità dell'offerta, è **necessario coordinare i valori costituzionali di cui agli articoli 36 e. 45 della Carta, nel senso che il canone della retribuzione proporzionata e sufficiente è applicabile anche al socio lavoratore nella misura in cui non risulti vulnerata in concreto la funzione sociale della cooperazione a finalità di mutualità.**

La parametrizzazione della "retribuzione" dei soci lavoratori alla retribuzione proporzionata e sufficiente non deve essere tale da negare la possibilità stessa della cooperativa di operare anche



In condizioni di mercato sfavorevoli, tenendo conto dell'ammontare degli utili ripartiti", in quanto si deve ritenere che "il livello retributivo riconosciuto è quello in concreto compatibile con la possibilità per la cooperativa stessa di operare"), non intendono spingersi a giustificare una deroga al rispetto, prescritto dall'art. 3 legge 142 del 2001, dei minimi previsti dalla contrattazione collettiva di settore.

Lo stesso Tribunale ha sentito, infatti, l'eloquente bisogno di accertare che "l'offerta salvaguarda le retribuzioni dei soci, così come stabilito dalla contrattazione collettiva cui essa aderisce".

In merito, poi, alla contestazione rivolta alla Cooperativa del mancato rispetto delle Tabelle Ministeriali, "la Sezione, premesso un doveroso richiamo al consolidato principio (già ricordato dal primo Giudice) per cui il mancato rispetto dei limiti tabellari afferenti il costo del lavoro non determina l'automatica esclusione dalla gara pubblica, ma costituisce un -pur importante- indice di anomalia dell'offerta, che dovrà essere verificata mediante un giudizio complessivo di remuneratività (cfr., tra le tante, C.d.S., III, 7 marzo 2011, n. 1419; VI, 21 luglio 2010, n. 4783; V, 7 ottobre 2008, n. 4847), intende mettere in luce soprattutto che, se già in via generale i dati recati dalle predette tabelle non sono inderogabili, e quindi non sono in grado di vincolare la valutazione di anomalia per le offerte delle comuni società lucrative, la valenza delle stesse tabelle diventa a maggior ragione solo indicativa nei confronti di società, come le cooperative, il cui costo del lavoro è per varie ragioni più contenuto".

D'altra parte, mentre le tabelle anzidette esprimono dei costi "medi", per le cooperative, invece, per quanto si è detto sopra, il vincolo posto dall'art. 3 della legge n. 142/2001 si traduce essenzialmente almeno nel contesto proprio della presente causa- in un vincolo a corrispondere al socio lavoratore un trattamento economico complessivo non inferiore ai minimi previsti dalla contrattazione collettiva.

E proprio la garanzia del rispetto degli anzidetti minimi, e nulla di più, era pretesa dal capitolato speciale ("L'impresa dovrà corrispondere ai propri dipendenti almeno il trattamento minimo spettante in base agli accordi nazionali e locali vigenti").

In pratica, nella disamina della congruità delle offerte, la stazione appaltante non può non tener conto della peculiare natura di società mutualistica della cooperativa (con riferimento alla legge 142 del 2001, agli artt. 45 e 36 Cost. e alle disposizioni del Codice Civile).

Informo, inoltre, i destinatari della presente, inoltre, che è in corso di costituzione l'Ente Bilaterale UNCI CONFISAL - Regione Marche (EBUC Marche).

Tale Ente, anche sulla base delle recenti normative ("Collegato Lavoro" e succ.), potrà erogare (per mezzo commissione appositamente costituita e in base a condizioni che verranno successivamente comunicate), alle cooperative che lo richiederanno:

- pareri di conformità apprendistato;
- Certificazioni contratti di lavoro;
- Certificazione dei regolamenti interni delle Cooperative (art. 6 L. 142/2001);
- Certificazione dei Contratti di appalto.

Da tenere in conto che i contratti certificati sono esclusi dai controlli ispettivi in base alla Direttiva del ministro del Lavoro del 18.09.2008 (allegata)

Nella speranza di aver fornito utili informazioni, i nostri Uffici sono a disposizione per ogni ulteriore chiarimento possa occorrere.

Cordiali saluti.

Il Presidente Regionale

Dott. Francesco D'Urso