



Numero 2 / 2021

Armando Tursi

**La trappola dell'ultrattività: dal contratto collettivo a tempo
determinato, scaduto e ultrattivo, non è possibile recedere ?
(prime note su Cass. n. 3671 e 3672/2021)**

**La trappola dell'ultrattività: dal contratto collettivo a tempo determinato, scaduto e ultrattivo, non è possibile recedere ?
(prime note su Cass. n. 3671 e 3672/2021)**

Armando Tursi
Ordinario di diritto del lavoro Università di Milano

1. Gli arresti della S.C. che qui si commentano, si segnalano per la sorprendente soluzione data a una questione che fino ad oggi era stata solo sfiorata nel dibattito sull'efficacia nel tempo del contratto collettivo, assumendosene come pacifica la soluzione opposta rispetto a quella fatta adesso propria dai giudici di legittimità.

La questione attiene al regime giuridico che, sotto il profilo dell'efficacia nel tempo, assume il contratto collettivo (di diritto comune ¹) cui sia stato apposto un termine di durata, quando il termine venga - automaticamente o previa tempestiva disdetta ² - a scadenza, e tuttavia il contratto stesso sia munito anche di una clausola che ne disponga la perdurante efficacia fino alla stipulazione di un nuovo contratto collettivo (cd. "ultrattività"³).

¹ La specificazione è necessaria (ma d'ora in avanti la si ometterà) perché, com'è noto, la tematica in esame evoca in astratto la positiva disciplina codicistica dell'ultrattività del contratto collettivo "corporativo" dopo la sua scadenza: disciplina che, nonostante la ormai acclarata (ma da epoca relativamente recente) inapplicabilità ai contratti collettivi "di diritto comune", dimostra una strisciante resilienza quando ci si interroghi sugli effetti di una ultrattività che sia disposta su basi negoziali.

² Se il contratto collettivo a tempo determinato prevede un onere di disdetta (come spesso, ma non sempre, accade), la scadenza di per sé non è sufficiente a provocare la cessazione degli effetti del contratto, essendo necessaria anche la tempestiva comunicazione della disdetta, quale atto permissivo dell'efficacia del termine.

³ Tema, quello dell'ultrattività, e in generale, dell'efficacia nel tempo del contratto collettivo, sul quale, dopo lo studio dedicatovi da Luisa RIVA SANSEVERINO nel 1961 (RIVA SANSEVERINO, *Sull'efficacia nel tempo della disciplina collettiva e della disciplina individuale dei rapporti di lavoro*, DL, 1961, I, 55 e ss.), si registra, un lungo silenzio della dottrina, cessato solo a seguito delle vicende gius-sindacali che lo portarono alla ribalta nell'ultimo scorcio del secolo scorso. V. TIRABOSCHI, *L'efficacia temporale del contratto collettivo: atipicità dello schema negoziale, giuridicità del vincolo e cause di scioglimento*, DRI, n. 1/1994, 83 e ss.; ESPOSITO, *L'efficacia temporale del contratto collettivo nel sistema normativo corporativo*, DRI, 1994, 133 e ss.; SCOGNAMIGLIO, *Sulla controversa ultrattività del contratto collettivo*, MGL, 1999, 555; TURSI, *Autonomia contrattuale e contratto collettivo di lavoro*, Torino, 1996, 205 e ss.; ID., *La pretesa "ultrattività" del contratto collettivo di lavoro e l'incerto statuto teorico dell'autonomia collettiva*, RIDL, 2006, I, 201 e ss.. L'affermazione che "la prorogatio ex lege

Le sentenze toccano, in verità, anche altri punti importanti in materia di efficacia temporale e soggettiva del contratto collettivo, e *pour cause*: la vicenda riguardava, infatti, la pretesa di alcune case di cura private e di residenza sanitaria assistenziale, affiliate all'Associazione Italiana dell'Ospedalità Privata (AIOP), di non dare più applicazione al ccnl stipulato dalla stessa AIOP con le federazioni di categoria delle maggiori ⁴ confederazioni sindacali ⁵ - che per comodità chiameremo "ccnl maggioritario" - , tra cui la UIL (ricorrente assieme ad alcuni lavoratori ad essa iscritti), e di applicare invece un diverso ccnl ⁶, stipulato dalla stessa AIOP con diversi sindacati ⁷, quando il primo contratto, venuto a scadenza, si trovava in regime di ultrattività convenzionale.

del contratto collettivo a tempo determinato che sia stato regolarmente disdetto - ove un onere di disdetta sia contrattualmente stabilito ... - e quindi risolto alla scadenza convenzionale prevista costituirebbe una coartazione dell'autonomia collettiva", e quindi della incompatibilità con il principio di libertà sindacale, dell'ultrattività legale (*ex art. 2074 c.c.*, così come di altra previsione legale che dovesse riprodurre la regola), e nella sola ammissibilità di un'ultrattività convenzionale, è stata testualmente fatta propria da Cassazione civile, sez. lavoro, sentenza 9.05.2008, n. 11602.

⁴ Non sapremmo come altrimenti esprimerci, in assenza di misurazione certificata della rappresentatività, e in una temperie culturale, quale quella di questo inizio di decennio, propensa a identificare la "rappresentatività comparativamente maggiore", anche ai fini dell'efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi, con il criterio maggioritario.

⁵ FP CGIL, FP CISL, UIL FPL. Si trattava del ccnl per il personale dipendente delle strutture sanitarie associate all'AIOP, stipulato il 23.11.2004, il cui testo era riprodotto nei ccnl del 7.12.2004 e del 19.1.2005 per i datori di lavoro associati, rispettivamente, all'ARIS e alla Fondazione Don Gnocchi. E' quello che con neologismo di questi ultimi anni si potrebbe ben definire "contratto leader" nella categoria (ammesso che sia possibile identificarla); e che probabilmente tale effettivamente è considerato ai fini della base imponibile per il calcolo dei contributi previdenziali.

⁶ Che chiameremo, come da terminologia consolidata, "contratto separato", pur avvertendo che a nostro avviso tale sintagma allude semplicemente alla stipula, da parte di soggetti in tutto o in parte diversi da quelli che avevano stipulato un precedente contratto, di un nuovo contratto che *iure communi* avrebbe lo stesso ambito soggettivo di applicazione. Non allude, invece, ad una anomalia nella qualità o nella quantità delle parti stipulanti rispetto al sistema (più o meno) consolidato di relazioni industriali (o se si vuole, dell'ordinamento intersindacale).

⁷ Si trattava del (sedicente "1°") "ccnl per il personale dipendente delle rsa e delle altre strutture residenziali e socio-assistenziali associate AIOP", stipulato il 22 marzo 2012 tra AIOP (non, però, le altre organizzazioni datoriali firmatarie del ccnl di cui alla nota precedente) e UGL Sanità, FISMIC Confasal, SI-CEL, FIALS, CONFASAL, FSE.

Dunque si poneva innanzi tutto una questione ormai classica del diritto della contrattazione collettiva, quale quella dell'efficacia del contratto nei confronti di lavoratori dissenzienti e non iscritti a un sindacato firmatario; nonché quella, di più recente ingresso nell'agone gius-sindacale, della successione cronologica tra contratti collettivi stipulati con parti sindacali non coincidenti (cdd. "accordi separati").

La S.C., tuttavia, non affronta tali questioni, avendole considerate assorbite in quella che costituisce la vera novità della sentenza in esame: l'aver ritenuto, cioè, che il contratto collettivo scaduto e in regime di ultrattività, sia a sua volta un contratto a tempo determinato, e che dunque non possa a sua volta essere oggetto di recesso (come sarebbe stato invece, pacificamente, possibile se si fosse trattato di contratto collettivo *sine die* ⁸).

Eppure, le questioni non affrontate presentano, almeno sotto il profilo teorico, connessioni così profonde col tema affrontato dalla Corte, da renderne necessaria almeno la delibazione, al fine di inquadrare correttamente il tema dell'efficacia ultrattiva del contratto collettivo (separato).

Che poi le connessioni fossero tali da mettere in dubbio anche la scelta processuale di considerare le altre questioni come assorbite, è altro discorso, che, nonostante la ellitticità della ricostruzione dei "fatti di causa" (e nonostante, come vedremo, il ccnl "maggioritario" non fosse stato affatto disdetto), va risolto negativamente, poiché, come pure di seguito argomenteremo, nel caso di specie ricorreva effettivamente una ipotesi di

⁸ Il tema del recesso dal contratto collettivo di lavoro *sine die* è a sua volta diventato un classico del diritto sindacale, essendovi stata dedicata di recente la prima monografia: v. PACCHIANA PARRAVICINI, *Il recesso dal contratto collettivo*, Torino, 2010. Il letargo dottrinale, anche su questo tema, era cessato nel primo decennio degli anni '90 del secolo scorso: v. TURSÌ, *Contratto collettivo e recesso ad nutum*, RIDL, 1993, I, 449 e ss.; ID., *Autonomia contrattuale e contratto collettivo di lavoro*, Torino, 1996, 220 e ss...

ultrattività convenzionale, e non una vicenda sostitutiva del contratto “maggioritario” precedente ad opera di quello “separato” successivo.

2. Quel che dai “fatti di causa” appare certo è solo che fino al 30.6.2012 la società avesse applicato il ccnl “maggioritario”, stipulato nel 2004⁹; che tale contratto si trovasse in regime di ultrattività a far data, per la parte economica, dal 31.12.2003, e per la parte normativa dal 31.1.2005; e che dal 1.7.2012 la società aveva preteso di applicare il ccnl “separato”, stipulato (da AIOP: la propria associazione di rappresentanza) il 22.3.2012.

Non è invece chiaro chi e quando avesse disdetto il ccnl “maggioritario”: diamo solo per assodato, in questa sede, che la “ipotetica disdetta del ccnl 23.11.2004” cui si allude *sub* 2.c), sia stata intimata (tempestivamente) dai soggetti collettivi astrattamente legittimati, e non dallo stesso datore di lavoro¹⁰.

Ma, come si accennava, non è nemmeno certo, ed anzi è improbabile, che disdetta in senso tecnico sia stata data (da parte di AIOP): ci induce a escluderlo, proprio il testo dell’art. 4 dell’asseritamente disdetto ccnl (riportato nelle sentenze), nel quale, indicate le scadenze, si legge solo che “in ogni caso, il presente contratto conserva la sua validità fino alla sottoscrizione del nuovo CCNL”.

⁹ E, a quanto pare, non ancora rinnovato all’epoca dei fatti.

¹⁰ Il tema della legittimazione alla disdetta del contratto collettivo a tempo determinato o al recesso dal contratto collettivo a tempo indeterminato è ascrivibile a quelli “di ultima generazione” nel diritto della contrattazione collettiva, ed è stato affrontato di recente da Cass. n. 24575/2013, annotata da FORLIVESI, *Sul recesso dal contratto collettivo tra diritto civile e ordinamento intersindacale*, 421 e ss.; e da Cass. n. 21537/2019, su cui v. TERZI, *Contratto collettivo nazionale a termine e facoltà di recesso del singolo datore di lavoro*, https://www.questionegiustizia.it/articolo/contratto-collettivo-nazionale-a-termine-e-facolta-di-recesso-del-singolo-datore-di-lavoro_10-12-2019.php. Per un tentativo di trattazione sistematica con le categoria del diritto civile, ma limitatamente all’individuazione delle parti del contratto collettivo di lavoro, v. TURSÌ, *Autonomia contrattuale e contratto collettivo*, cit., 45 e ss.. Per l’applicazione agli atti di autonomia collettiva unilateralmente estintivi, v. TURSÌ, *Il contratto collettivo tra ius commune e auxiliary legislation: spunti di riflessione a partire dall’analisi delle vicende estintive del contratto collettivo di lavoro*, in AA.VV., *Studi in onore di Tiziano Treu*, Napoli, 2011, I, 667 e ss.; MARESCA, *Accordi collettivi separati*, cit., 488 e ss..

Dunque, non era previsto alcun onere di (tempestiva) disdetta: l'effetto estintivo non era condizionato alla comunicazione di una disdetta, ma si era prodotto automaticamente alla scadenza dei predetti termini¹¹; dopodiché il ccnl "maggioritario" era entrato in regime di ultrattività convenzionale.

Stando così le cose, il dilemma da sciogliere era se il contratto "separato" fosse idoneo a sostituire quello "maggioritario", vincolando anche i lavoratori iscritti al sindacato dissenziente; o se invece la mera successione cronologica dei due contratti si fosse risolta nella efficacia soggettivamente limitata ai destinatari *iure communi* dei rispettivi atti negoziali.

Ciò, a meno di non ipotizzare che la stessa stipula dell'accordo "separato" contenesse in sé la "disdetta" del (*rectius*, "recesso dal) contratto collettivo "maggioritario": così accedendosi alla tesi, sostenuta in dottrina, secondo cui, come il più contiene il meno, così l'accordo firmato con altri soggetti

¹¹ Né, conseguentemente, è contemplato alcun "rinnovo" tacito per il caso di mancata o intempestiva disdetta. Per questa sistemazione concettuale, che distingue l'ultrattività del contratto collettivo tempestivamente disdetto - cui consegue l'indeterminatezza della durata del contratto collettivo - , dal cd. "rinnovo tacito" che consegue alla mancata o intempestiva disdetta, e genera ulteriori contratti collettivi a tempo determinato, v. TURSI, *Autonomia contrattuale*, cit., 199 e ss.. Più di recente, tra gli altri, SANTORO PASSARELLI G., *L'impatto del conflitto intersindacale sui livelli contrattuali nella categoria dei metalmeccanici. Note minime su questioni ancora molto controverse*, ADL, 2011, 225 ("la disdetta, da esercitarsi prima della scadenza del termine, impedisce il rinnovo automatico e attiva la clausola di ultrattività; il recesso da esercitarsi con un congruo preavviso dopo la scadenza del termine, estingue definitivamente il contratto ultrattivo"). Da ult., v. MARESCA, *Recesso dal vincolo associativo e sostituibilità del contratto collettivo nazionale di lavoro: libertà sindacale e qualche spunto civilistico*, in RIDL, 2019, II, 742. Assimilano invece la disdetta al rinnovo tacito, PACCHIANA PARRAVICINI, *Ultrattività, Risoluzione e disdetta del contratto collettivo nella prassi e nella giurisprudenza*, ADL, n. 2/2012, I, 410; Franzà, *Coesistenza di contratti collettivi, libertà sindacale e diritto dei contratti*, DLM, 2012, 80, secondo cui "la disdetta di un contratto di durata predefinita" avrebbe "la funzione di impedire" non già il rinnovo tacito, ma "l'ultrattività del contratto" (la quale invece consegue proprio alla disdetta).

sindacali e di contenuto incompatibile con il contratto precedente, conterrebbe in sé la volontà di recedere da quest'ultimo ¹².

Se così fosse; se cioè ciò che in sentenza viene chiamato ora “disdetta” (*sub* 2.c), ora “recesso” (*sub* 14.), altro non fosse che la stessa stipulazione del ccnl “separato”, allora la questione da risolvere si sarebbe esaurita nell’acclarare se sia legittimo recedere da un contratto collettivo in regime di ultrattività; ovvero, da punto di vista diverso ma funzionalmente equivalente, se la stipula di un contratto “separato” possa identificarsi con la “sottoscrizione del nuovo ccnl” richiesta dalla clausola di ultrattività.

E’ quest’ultima la questione focalizzata dalle sentenze in commento, riassumibile nel quesito se a detto regime di ultrattività inerisca lo *status* di contratto *sine die*, liberamente recedibile con preavviso ¹³, o se invece esso resti un contratto collettivo *ad diem*, laddove il *dies ad quem* sarebbe rappresentato dal giorno della “sottoscrizione del nuovo ccnl”.

Ma prima di affrontarla a nostra volta, conviene delibare quella dell’idoneità del contratto “separato” a sostituire quello “maggioritario”.

3. A proposito dell’efficacia soggettiva dei contratti collettivi che si succedano cronologicamente nello stesso ambito oggettivo di pretesa applicazione, la vicenda FIAT di 10 anni fa ¹⁴ ci ha insegnato (ma c’era da dubitarne ?) che la regola “di diritto comune” secondo cui il contratto collettivo disciplina solo i rapporti di lavoro che presentino collegamenti

¹² V. TURSÌ, *Disdetta e ultrattività*, cit., 101-102; FERRANTE, *L’accordo interconfederale dell’aprile 2009 di riforma del sistema della contrattazione collettiva: brevi note*, ADL, 2009, 1021; PACCHIANA PARRAVICINI, *Il recesso*, cit., 82.

¹³ Questione che non trattiamo in questa sede, in quanto estranea alla causa, ma soprattutto perché pervenuta a un assetto che può considerarsi consolidato sia in dottrina che in giurisprudenza. V. nt. 8.

¹⁴ V., per una riflessione a più voci, CARINCI F. (a cura di), *Da Pomigliano a Mirafiori: la cronaca si fa storia*, Milano, 2011. V. pure, tra gli altri, BAVARO, *Sull’efficacia temporale del contratto collettivo nell’ordinamento giuridico sindacale*, RIDL, 2014, I, 51 e ss..

negoziali con esso, opera inesorabilmente anche nell'ipotesi in cui siano i lavoratori (e le loro organizzazioni sindacali), e non il datore di lavoro, a "rifiutare" il contratto: proprio quell'esperienza giudiziaria ha ribadito, infatti, l'inapplicabilità *iure communi* del contratto collettivo a lavoratori dissenzienti e non iscritti al sindacato stipulante, o iscritti a un sindacato esplicitamente dissenziente ¹⁵.

La conclusione potrebbe mutare, ma pur sempre in virtù della necessaria ¹⁶ applicazione delle regole civilistiche, in virtù di una clausola di rinvio al contratto collettivo, quando una siffatta clausola sia contenuta nel contratto di lavoro (esplicitamente, nella lettera di assunzione; o implicitamente, tramite applicazione di fatto del contratto collettivo).

In particolare, la valenza espansiva dell'efficacia soggettiva del contratto collettivo sarebbe massima e davvero *erga omnes*, laddove si ammettesse la legittimità, anche nel nostro ordinamento, della clausola di rinvio dinamico cd. "forte", facente cioè rinvio, non esclusivamente ai contratti collettivi stipulati da determinati soggetti sindacali, bensì a quelli che il datore di lavoro fosse tempo per tempo tenuto ad applicare in virtù della sua affiliazione sindacale o (in caso di contratto aziendale, semplicemente) per averlo sottoscritto ¹⁷.

Si contrappongono, sul punto, due opinioni: l'una favorevole alla legittimità di dette clausole, "poiché il rinvio dinamico opera in

¹⁵ V., nel volume sopra citato, specificamente gli interventi di BELLAVISTA, *Contrattazione separata a*), 62 ss., e di DEL PUNTA, *Contrattazione separata b*), 75 ss.. Per un'analisi aggiornata dei fondamenti teorici di tale assetto interpretativo, v., per tutti, PROIA, *Questioni sulla contrattazione collettiva*, Milano, 1994.

¹⁶ Sulla applicazione necessaria e fisiologica degli "strumenti offerti dal diritto privato dei contratti al fine di estenderne l'efficacia ai soggetti non iscritti ai sindacati stipulanti", conviene EMILIANI, *L'efficacia del contratto collettivo tra iscrizione al sindacato e adesione individuale*, ADL, 2000, p. 725 ss.. Per la trattazione sistematica di questo tema, rinviamo a TURSI, *Autonomia contrattuale e contratto collettivo*, cit., 42 e ss., e *passim*; ID., *Il contratto collettivo tra ius commune e auxiliary legislation*, cit., 663 e ss..

¹⁷ *Contra*, SANTORO PASSARELLI G., *Efficacia soggettiva del contratto collettivo: accordi separati, dissenso individuale e clausola di rinvio*, RIDL, 2010, I, 507 e ss.; ma già VALLEBONA, *Autonomia collettiva e occupazione: l'efficacia soggettiva del contratto collettivo*, DLRI, 1997, 417 e ss..

connessione con la conclusione” del “contratto e non già in relazione all'identità delle parti che lo hanno firmato”¹⁸; l'altra contraria, in quanto esse sarebbero contrastanti col principio di determinatezza o determinabilità dell'oggetto del contratto¹⁹.

Quale che sia la soluzione al problema, preme qui evidenziare una prima interconnessione col tema della disdetta del contratto collettivo a tempo determinato. La stessa dottrina favorevole, in linea teorica, alla legittimità della clausola dinamica forte, ha ritenuto di dover distinguere tra il caso in cui il patto modificativo (separato) sia stipulato in presenza di una disdetta o recesso dal precedente contratto collettivo, e l'ipotesi in cui sia ancora in vigore il contratto precedente, in quanto non disdetto: nel primo caso (*tabula rasa*), il patto modificativo separato sarebbe efficace per tutti i firmatari della clausola di rinvio dinamico; mentre nel secondo caso esso sarebbe efficace solo per gli iscritti alle OO.SS. stipulanti²⁰.

La tesi non ci sembra condivisibile, giacché non si comprende perché mai il rinvio dinamico forte non dovrebbe valere in entrambi i casi.

Ma ci interessa in questa sede valutarne l'impatto su situazioni caratterizzate (come quella in esame) dalla circostanza che l'applicazione del ccnl separato²¹ sia avvenuta durante il periodo in cui il precedente e “diverso” ccnl era scaduto e convenzionalmente ultrattivo: d'altronde, anche laddove, nel caso nostro, le lettere di assunzione dei lavoratori ricorrenti

¹⁸ MARESCA, *Accordi collettivi separati*, cit., 56: “tale clausola è, normalmente, formulata in termini generali, che non consentono di inibire la funzionalità del meccanismo di rinvio a seconda delle parti sindacali che hanno sottoscritto l'accordo separato, non essendo questo un elemento condizionante l'applicazione del contratto collettivo ...”; sulla stessa linea, TURSI, *Il contratto collettivo tra ius commune e auxiliary legislation*, cit., 672.. V. pure EMILIANI, *L'efficacia delle clausole di rinvio dinamico ai contratti collettivi alla luce del protocollo d'intesa del 31 maggio 2013*, in BARBERA-PERULLI (a cura di), *Consenso, dissenso e rappresentanza: le nuove relazioni sindacali*, Padova, 2014, 220, che prospetta il rinvio ai contratti collettivi stipulati ai sensi dell'accordo interconfederale del 2013.

¹⁹ VALLEBONA, *Istituzioni di diritto del lavoro – I. Il diritto sindacale*, Padova, 2010; SANTORO PASSARELLI G., *Efficacia soggettiva del contratto collettivo: accordi separati, dissenso individuale e clausola di rinvio*, RIDL, 2010, I, 505 ss..

²⁰ MARESCA, *Accordi collettivi separati*, cit., 58.

²¹ Inteso, descrittivamente, nel senso di cui alla nota 6.

fossero state portatrici di una clausola di rinvio dinamico forte, il ccnl “separato” sarebbe stato, comunque, inapplicabile ad essi.

Viceversa, ove si ritenga - come noi riteniamo - che la clausola di rinvio dinamico forte, oltre che essere legittima, prescindendo dalla cessata efficacia del precedente contratto, ne conseguirebbe l'equiparazione della successione temporale tra contratti collettivi a una vera e successione giuridica: in altre parole, il contratto separato non si aggiungerebbe (con diversa efficacia soggettiva), bensì si sostituirebbe al contratto precedentemente applicato.

Vero è che una siffatta *quaestio iuris* la S.C. non avrebbe potuto delibare, poiché i fatti di causa non contemplavano l'esistenza di clausole di rinvio; tantomeno di tipo “dinamico forte”.

Ma non si può fare a meno di far cenno all'impatto semplificatore che una simile esegesi produrrebbe sulla eterna, e oggi nuovamente “calda”, questione dell'efficacia *erga omnes* del contratto collettivo, anche in funzione di antidoto ai cdd. “contratti separati”.

4. Venuti così al cuore (e al *novum*) delle due decisioni in commento, non possiamo non osservare, *in limine*, che esse si pongono in contrasto con la *communis opinio* secondo cui “l'ultrattività convenzionale comporta la trasformazione in contratto a tempo indeterminato del contratto collettivo inizialmente sottoposto a un termine finale”²².

Esse sono criticabili sotto plurimi profili.

Sotto il profilo strettamente esegetico, agli arresti in commento può muoversi il rilievo di aver equiparato al termine finale un evento incerto sia nell'*an* che nel *quando*, come “la sottoscrizione del nuovo ccnl”.

²² MARESCA, *Accordi collettivi separati tra libertà contrattuale e democrazia sindacale*, RIDL, n. 1/2010, 51; DE LUCA TAMAJO, *L'accordo di Pomigliano: una storia italiana*, ADL, 2010, 1085; TOSI, *Uno sguardo d'insieme*, in CARINCI F., (a cura di), *Da Pomigliano a Mirafiori*, cit., 23; TURSI, *Disdetta e ultrattività*, *ivi*, 98-99; PACCHIANA PARRAVICINI, *Ultrattività, risoluzione e disdetta del contratto collettivo nella prassi e nella giurisprudenza*, ADL, n. 2/2012, I, 412, che peraltro esclude la libera recedibilità *ad nutum*.

A dire il vero, gli ermellini danno in certi passi l'impressione di volersi addirittura discostare dalla dogmatica civilistica, considerando sufficiente alla sussistenza di termine finale l'incertezza del *quando*: come laddove, distorcendo il significato di un passo di Cass. s.u. n. 11325/2005, affermano che "La previsione della perdurante vigenza fino alla nuova stipulazione ha il significato della previsione, mediante la clausola di ultrattività, di un termine di durata, benché indeterminato nel *quando*", senza avvedersi che il supremo consesso intendeva semplicemente, e letteralmente, affermare che dalla clausola di ultrattività prende corpo un contratto collettivo a tempo – appunto – "indeterminato" e non determinato.

Sarebbe atto di presunzione menzionare, di fronte alla Cassazione, la millenaria tradizione del diritto giustiniano dalla quale ci perviene l'insegnamento per cui nel *dies ad quem* può essere *incertus* il *quando*, ma non l'*an*: in ciò consistendo, per l'appunto, la differenza con la condizione.

Sicché un evento *incertus an et quando* quale la stipula del nuovo ccnl giammai potrebbe considerarsi termine finale, ma semmai condizione risolutiva del contratto ultrattivo ²³.

Piuttosto, a noi sembra che l'argomento della S.C., nonostante l'esplicita adesione all'arresto con cui le sezioni unite hanno sancito l'incompatibilità dell'ultrattività legale con il principio di libertà sindacale, e l'ammissibilità di un'ultrattività solo convenzionale ²⁴, segnali una tendenza all'ipostatizzazione di un malinteso principio di continuità della disciplina collettiva, che, com'è noto, era tipico dell'ordinamento corporativo ²⁵, ma non può ascriversi a un sistema basato sulla libertà sindacale.

E' probabilmente un siffatto approccio analitico che conduce la Corte, se non a postulare analoga necessaria continuità della odierna regolazione

²³ TURSI, *o.l.n.c.*

²⁴ Cass. sez. un. n. 11325/2005. V. pure sopra, nt. 3.

²⁵ In cui il contratto collettivo era necessariamente a termine, ma legalmente ultrattivo, e il suo rinnovo era garantito dall'intervento suppletivo della magistratura del lavoro. V., anche per i riferimenti bibliografici, TURSI, *Autonomia contrattuale*, cit., 199 e ss..

collettiva dei rapporti di lavoro, a considerare come certa, anziché incerta - come di fatto è -, “la sottoscrizione del nuovo contratto collettivo”.

Non si avvede la Corte che, così facendo, finisce per contraddire lo stesso assunto, ormai consolidato, della libertà di recesso dal contratto collettivo a tempo indeterminato ²⁶: ché non si vede perché l'autonomia negoziale debba potersi liberare in ogni momento da un vincolo privo di scadenza temporale, mentre debba restare prigioniera di un vincolo che promette di scadere nell'aleatorio e imprevedibile momento in cui i liberi contraenti, addiverranno, se lo vorranno, ad una pattuizione sostitutiva di quella precedente, scaduta e ultrattiva. La verità è che il vincolo durevole, il cui venir meno sia condizionato al raggiungimento di un accordo - ossia al volere altrui - , non è in nulla diverso dal vincolo la cui durata non ha una scadenza: anche il primo non ha una scadenza.

Ciò appare tanto più chiaro, ove si consideri che la cessazione del regime di ultrattività è legata alla stipula di un nuovo contratto tra le medesime parti stipulanti: cosa che rende ancora più incerto e aleatorio il prodursi dell'effetto estintivo della scadenza del termine (con o senza onere di disdetta) ²⁷.

E' dunque molto auspicabile che l'orientamento espresso dalle due sentenze in commento sia rivisto; non potendosi anzi escludere un intervento delle sezioni unite, giacché detto orientamento si pone solo in apparenza all'interno, ma in realtà al di fuori del solco segnato dalla precedente giurisprudenza di legittimità in materia di libera recedibilità *ad nutum* dai contratti collettivi *sine die*, e di ultrattività convenzionale del contratto collettivo a termine.

²⁶ V. sopra, nt. 8.

²⁷ A meno che non si “sdogani”, anche nel nostro Paese, la clausola di rinvio dinamico forte, che consentirebbe di liberarsi dal vincolo del precedente contratto, stipulandone uno nuovo anche con soggetti diversi: v. sopra, nt. 17 e 18.