

Seminario sul Diritto di sciopero



La rappresentatività come strumento di compressione del diritto di sciopero

Carmen La Macchia

Sommario: 1. La “veritade è ascosa sotto bella menzogna – 2. La titolarità del diritto di sciopero alle organizzazioni “maggioritarie” – 3. Tentazioni pericolose: la misurazione della rappresentatività in funzione della proclamazione di sciopero. 4. I rischi per la libertà sindacale. 5. In materia di contemperamento tra diritti costituzionali c'è bisogno di garanti, non di sceriffi

1. La “veritade è ascosa sotto bella menzogna”¹

Sono lieta che l'amico e collega Giuseppe Santoro Passarelli abbia voluto accogliere l'invito della FILT e partecipare all'odierna occasione di riflessione e di confronto sull'attuazione della legge n.146/90.

Ringrazio la FILT di aver investito me dell'intervento di apertura, il che ovviamente significa in qualche modo affidarmi l'onere e l'onore di tracciare le linee della discussione.

Antonio Filippi, responsabile politico del coordinamento sciopero della CGIL, e la FILT mi hanno chiesto di focalizzare il mio intervento sulle iniziative legislative di modifica della l.n.146/90.

Si tratta in particolare di commentare i due disegni di legge di cui sono primi firmatari i senatori Ichino² e Sacconi³. Farò anche cenno alle indicazioni di

1

Dante Alighieri *Convivio* II, 1

2

modifica della legge contenute nell'ultima Relazione annuale sull'attività della Commissione di garanzia (2017), in particolare nella presentazione del Presidente.

Il compito che mi aspetta non è semplicissimo. Da un lato segnalare brevemente

taluni aspetti salienti delle iniziative citate; dall'altro, far emergere con la maggiore chiarezza possibile le opzioni ideologiche – giuridiche che rendono complessa la problematica sulla revisione della legge⁴. E' vero che la verità sta nella sintesi ma è vero anche che la sintesi è il risultato di tesi ed e antitesi, è, quindi, una elaborazione difficile, altrimenti si corre il rischio di svolgere solo valutazioni superficiali.

Per risparmiare tempo affronterò le ipotesi legislative contestualmente, illustrandone i tratti più significativi.

Ambito di applicazione

Le proposte dei due senatori riguardano il settore dei trasporti pubblici ed i servizi strumentali alla erogazione dei detti servizi. Ed è opportuno sottolineare che le ulteriori regole restrittive dell'esercizio del diritto di sciopero, previste nei disegni di legge, si aggiungono alle norme già vigenti nella legge e nelle regolamentazioni attuative.

Non solo lo sciopero

Ambedue le iniziative legislative non si limitano al tema dello sciopero. Il ddl Ichino propone una disciplina del diritto di assemblea (art.20 dello Statuto dei lavoratori) più severa, estesa a tutto il mondo del lavoro, senza distinzione tra servizi pubblici e privati. Sulla necessità di regole più restrittive in ordine all'assemblea concorda anche la Commissione di garanzia che, sul tema, ha già

ddl n.2006 d'iniziativa di Ichino ed altri, presentato il 14 luglio 2015, dal titolo *Disposizioni per la regolazione del conflitto sindacale nel settore dei trasporti pubblici e integrazione della disciplina generale dell'assemblea sindacale*

3

ddl n.1286 d' iniziativa Sacconi ed altri, presentato il 4 febbraio 2014 dal titolo *Delega al Governo per la regolamentazione e prevenzione dei conflitti collettivi di lavoro con riferimento alla libera circolazione delle persone*

4

La situazione economica è la base, ma i diversi momenti della sovrastruttura- le forme politiche della lotta di classe e i risultati di questa – costituzioni stabilite dalla classe vittoriosa dopo una battaglia vinta, ecc. – le forme giuridiche, anzi persino i riflessi di tutte queste lotte reali nel cervello di coloro che vi prendono parte, le teorie politiche, giuridiche, filosofiche...esercitano...la loro influenza sul decorso delle lotte storiche e in molti casi ne determinano in modo preponderante la forma. Engels lettera a Bloch 1890

adottato una discutibile delibera di orientamento (Deliberazione n.17/108: Delibera di orientamento in materia di assemblee in orario di lavoro).

Il ddl Sacconi prevede, anche, l'introduzione di norme "anti manifestazione", che impongano il divieto di forme di protesta o astensione dal lavoro che, per la "durata o le modalità di attuazione, possono essere lesive del diritto alla mobilità e alla libertà di circolazione".

Limiti che incidono sulla titolarità del diritto di sciopero

L'aspetto più critico delle regole in gestazione è certamente la previsione di norme che impongano precondizioni di accesso alla proclamazione di sciopero.

La rappresentatività "maggioritaria"⁵ è eletta a prerequisito indispensabile per l'accesso alla proclamazione dello sciopero.

Ad eccezione dello sciopero generale per il quale nulla si prevede, per tutte le altre dimensioni dello sciopero (aziendale, sovraziendale, per categoria professionale), i soggetti sindacali, per proclamare sciopero, dovranno superare due prove tra loro alternative.

a) dimostrare di possedere lo *status* di organizzazione sindacale o di coalizione di organizzazioni sindacali, dotate di *rappresentatività maggioritaria*, secondo i criteri stabiliti negli accordi interconfederali o, in mancanza di quest'ultimi, secondo i criteri stabiliti nel T.U. sulla rappresentanza del 10 gennaio 2014;

b) l'esperimento del referendum tra i lavoratori interessati all'azione di sciopero, per le organizzazioni che non abbiano aderito ai predetti accordi o che non raggiungano la soglia ivi prevista.

Sottolineo che nel ddl Ichino la proclamazione dello sciopero incontra una doppia soglia: la partecipazione al voto di almeno la **metà** dei lavoratori interessati ed il conseguimento di un numero di voti favorevoli, complessivamente superiore alla **metà dei voti espressi**.

Di contro, il ddl Sacconi impone alle organizzazioni sindacali **un requisito selettivo di accesso al referendum**: un grado di rappresentatività superiore al **20**

5

E' il termine utilizzato nel ddl Ichino e ripete l'espressione, contenuta nell'art.8 della l.n.138/2011, (Sostegno alla contrattazione collettiva di prossimità), fortemente voluta da Maurizio Sacconi (nel 2011 Ministro del lavoro) Nella discussione parlamentare il sen. Ichino ha specificato che per cui *gli scioperi nei trasporti pubblici possono essere proclamati solo dalle sigle sindacali che rappresentano la maggioranza dei lavoratori interessati* (seduta n.2 (pom) del 14/09/2016 p.26)

per cento, superato il quale la proclamazione deve acquisire il voto favorevole del **30 per cento** dei lavoratori interessati dallo sciopero.

In sostanza la differenza di struttura tra i due disegni di legge riguarda il requisito selettivo di accesso al referendum previsto nella proposta Sacconi⁶.

Per completezza ricordo che il ddl Sacconi richiede anche **la dichiarazione preventiva di adesione allo sciopero** da parte del singolo lavoratore (sul punto sembra concordare anche la Commissione di garanzia e **lo sciopero virtuale obbligatorio** per determinate categorie professionali le quali, per le peculiarità della prestazione lavorativa e delle specifiche mansioni, determinino o possano determinare in caso di astensione dal lavoro, la concreta impossibilità di erogare il servizio principale ed essenziale.

Infine, sempre il ddl Sacconi prevede che il grado di rappresentatività dei soggetti proclamanti debba essere considerato ai fini dell'intervallo tra la proclamazione e la successiva azione di sciopero.

Anche la Commissione di garanzia sostiene la necessità di modificare la legge 146/90. Sottolinea, in particolare, *l'opportunità di trovare dei sistemi di governo del conflitto che siano mutuati dai principi della democrazia rappresentativa*⁷ e di collegare, quindi, *il potere di proclamazione dello sciopero, nel settore dei servizi pubblici essenziali, al raggiungimento di parametri di rappresentatività*, anche facendo riferimento al T.U. sulla rappresentanza sindacale del 2014.

A questo proposito il Presidente, sempre in occasione della presentazione della Relazione annuale, ha richiamato l'esperienza dell'accordo del 31 luglio 2015 tra il Gruppo delle ferrovie dello Stato e le organizzazioni sindacali più rappresentative nel settore, per il rinnovo ed il funzionamento delle rappresentanze sindacali aziendali unitarie, con il quale si stabilisce che "la Rsu può proclamare un'azione di sciopero purché essa sia dichiarata congiuntamente a una o più delle

6

Il DDL Sacconi richiede genericamente "un grado di rappresentatività superiore al 50 per cento" ma, per l'accertamento della rappresentatività fa, comunque, rinvio agli *indici e criteri elaborati dalle parti sociali ivi compresa la certificazione all'Istituto nazionale per la previdenza sociale (INPS) dei dati di iscrizione sindacale. Nel settore pubblico resta ferma la disciplina vigente in materia di rappresentatività sindacale* (artt.40 e ss del d.lgs n.165/2001)

7

Dimentica il Presidente che la nostra Costituzione ha istituito un nesso inscindibile tra principio di uguaglianza sostanziale, diritto di sciopero e libertà sindacale, proiettando il nostro ordinamento oltre i confini della democrazia rappresentativa, così caratterizzando la protezione delle formazioni sindacali e, dunque, della rappresentanza di interessi, come un fattore di evoluzione e di espansione della democrazia

organizzazioni sindacali stipulanti il C.C.N.L. e la decisione sia assunta dalla maggioranza qualificata del 50% + 1 dei componenti la Rsu”. Scrive il Presidente: *Il merito di questo accordo, che ha natura privata, e quindi vincola solo i soggetti che lo sottoscrivono, è di riconoscere ad un soggetto collettivo effettivamente rappresentativo la legittimazione a proclamare lo sciopero.* P.10 Presidente

Completata l’illustrazione delle iniziative di legge mi accingo al commento.

2.La titolarità del diritto di sciopero alle organizzazioni “maggioritarie”.

Per vero, i due senatori tentano da molto tempo di modificare la legge (Ichino dal 2009, Sacconi dal 2011). Non ci sono mai riusciti non solo per la decisa opposizione delle organizzazioni sindacali ma, consentitemi, anche perché le loro iniziative sono po’ esercizi di provocazione politica e di emulazione. Alla prova della esperienza pratica mostrano molti punti deboli.

Inizio la riflessione richiamando una delle cause che, ad avviso dei proponenti, giustificano le innovazioni legislative. Nel ddl Ichino si legge che le modifiche proposte avrebbero anche lo scopo di contrastare l’utilizzo improprio dello sciopero da parte delle organizzazioni sindacali minoritarie, le cui *proclamazioni sono finalizzate ad acquistare visibilità, o ad interdire il rispetto alle scelte negoziali compiute dai sindacati più responsabili.*

All’apparenza, invero, sembra che alle organizzazioni “maggioritarie” siano accordati significativi vantaggi. Dette organizzazioni non solo sarebbe esentate dall’esperimento del referendum ma, è anche molto probabile, che l’incubo dei dirigenti sindacali, costretti, nel sistema vigente alla corsa ad ostacoli, imposta dagli obblighi di rarefazione, nella individuazione della data dello sciopero, si dissolverebbe, per effetto della fisiologica riduzione delle proclamazioni, indette dalle organizzazioni tenute a sottoporsi alle forche caudine del referendum.

Per effetto delle norme in esame, infatti, le organizzazioni sindacali non appartenenti c.d. rappresentatività maggioritaria, sarebbero costrette a bere l’amaro calice del referendum. Considerato che le nuove regole Sacconi – Ichino, si aggiungono al complesso di norme della l.n.146/90, per proclamare lo sciopero, le dette organizzazioni, dovrebbero esperire prima le procedure di raffreddamento e di conciliazione, poi il referendum le cui operazioni realisticamente non potranno esaurirsi in pochi giorni, poi i giorni di preavviso, poi l’eventuale rispetto dell’intervallo tra le azioni di sciopero e poi l’eventuale franchigia. Insomma tra l’intenzione di sciopero e la sua effettuazione trascorrerebbe un notevole periodo di giorni, se non di mesi. Lo sciopero, così vulnerato e depotenziato, diventerebbe,

insomma, più che un'azione di lotta un esercizio di frustrazione per le organizzazioni sindacali⁸.

Sull'esperimento del referendum esprime, invero, qualche riserva, *soprattutto, sotto il profilo logistico della sua realizzazione* anche il Presidente della Commissione.

Come utente, tuttavia, non sarei serena. La natura incoercibile dello sciopero troverebbe le modalità per restituire efficacia e direi dignità allo sciopero.

L'azione collettiva, molto probabilmente, diventerebbe "utile" solo nelle astensioni proclamate da coalizioni spontanee di lavoratori. Le stesse, infatti, anche dalle norme più restrittive fissate da Ichino e Sacconi non ricevono alcuna limitazione. Insomma non un buon risultato per l'intento che Sacconi si propone di salvaguardare: il "*diritto alla mobilità e alla libera circolazione delle persone*".

Ma anche alle organizzazioni "maggioritarie", a mio avviso, sono offerti vantaggi del tutto effimeri.

Ricordo che le procedure stabilite dal T.U. sulla rappresentanza sindacale stabiliscono le forme di certificazione della rappresentanza sindacale⁹, le procedure di elezione delle rappresentanze sindacabili nei luoghi di lavoro¹⁰, la definizione della contrattazione collettiva di validità generale (aziendale e nazionale), le procedure di raffreddamento e di conciliazione delle controversie collettive e le clausole di tregua alle quali sono tenute per il tempo e per le materie definite nei contratti collettivi solo le organizzazioni che hanno sottoscritto i contratti collettivi certificati. Come espressamente previsto dal T.U. le eventuali sanzioni per la violazione delle clausole di tregua non hanno effetti sui lavoratori e sulle organizzazioni sindacali non firmatarie.

Il T.U., dunque, non contiene norme di disciplina del diritto di sciopero. Le rappresentanze aziendali hanno il potere di promuovere la contrattazione collettiva aziendale, che acquista validità generale solo se è approvata a maggioranza dei componenti della RSU¹¹. A livello nazionale il tavolo contrattuale

8

Vale la pena di ricordare il monito di C.Mortati, giurista insigne e componente autorevolissimo dell'Assemblea costituente, il quale, a proposito delle funzioni dello sciopero affermava: "*non si dimentichi....che lo sciopero è un atto di guerra*" e che il successo dipende dalla *tempestività della proclamazione*, Istituzioni di diritto pubblico, 1952, 503

9

definita mediante una operazione di media ponderata tra numero di iscritti e numero di eletti

10

nella elezione delle RSU per la presentazione delle liste è necessario acquisire il 5% di firme del personale dipendente dall'azienda

11

è composto da tutte le associazioni di categoria che raggiungano una rappresentatività pari o superiore al 5% . Il contratto collettivo nazionale applicabile in via generale deve possedere i seguenti requisiti: la sottoscrizione del 50% più uno delle associazioni di categorie certificate ed il voto favorevole della maggioranza semplice dei lavoratori interessati, acquisito nella consultazione referendaria.

L'applicazione del principio di maggioranza nel T.U. è funzionale alla definizione del contratto applicabile, è altro rispetto al principio maggioritario funzionale alla selezione dei soggetti.

In sostanza, il rinvio operato dai disegni di legge Ichino- Sacconi non ha alcuna portata operativa. E' del tutto ovvio, peraltro, che, in mancanza di una legge sulla rappresentanza sindacale, ben difficilmente potrebbe essere legittima l'imposizione di un prerequisito al diritto di sciopero previsto in un atto di autonomia privata collettiva (accordo interconfederale). Una disciplina legale della rappresentatività sussiste solo nel lavoro pubblico (d.lgs.n.165/2001).

Osservo, con preoccupazione, che nella proposta di Ichino e di Sacconi si parla genericamente di **accordi interconfederali applicabili** e solo in difetto di questi vi sarebbe il rinvio al T.U. sulla rappresentanza sindacale del 2014. In mancanza di una legge sulla rappresentanza e di alcun altro riferimento alle formule legislative più note, quali "*organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative*" o "*organizzazioni maggiormente rappresentative*", gli accordi interconfederali applicabili potrebbero essere anche quelli sottoscritti tra confederazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro, anche di insignificante rappresentatività, purché applicate, dal datore di lavoro, a livello aziendale. Insomma, **dopo l'aziendalizzazione del contratto collettivo, potremmo assistere all'aziendalizzazione del diritto di sciopero.**

Per essere operative le norme previste nei due disegni di legge avrebbero bisogno di essere recepite. Le organizzazioni sindacali firmatarie del T.U. sulla rappresentanza, dovrebbero, in ogni caso, una volta approvati i disegni di legge, integrare le norme pattuite per dare attuazione alle procedure idonee a consentire la proclamazione di sciopero, nelle forme consentite dalla rappresentatività "maggioritaria". Stesso ragionamento vale anche per il lavoro pubblico nel quale

Il T.U. non cancella le RSA. Il contratto collettivo aziendale diventa di applicazione generale se è raccolto il consenso della maggioranza degli iscritti presenti in azienda. Nell'ipotesi in cui entro dieci giorni dalla sottoscrizione dell'accordo collettivo aziendale, una Federazione di Categoria certificata o il 30% dei lavoratori dell'azienda lo chiedono, l'accordo sottoscritto dalle RSA deve essere sottoposto al voto. Per la validità della consultazione è necessario che votino il 50%+1 degli aventi diritto. L'intesa può essere respinta con la maggioranza semplice dei votanti.

esiste una legge (d.lgs n.165/2001) di misurazione della rappresentatività sindacale, che, tuttavia, non prevede norme specifiche limitative della proclamazione di sciopero. Sarebbe, a mio avviso, persino necessario modificare gli statuti sindacali¹².

Forse si potrebbe fare uno sforzo di “fantasia giuridica” ed applicare alla proclamazione di sciopero le norme per la validità del contratto collettivo. Ciò significherebbe per gli scioperi nazionali (nel rispetto delle procedure previste dal T.U.), comunque, sottoporre la proclamazione all’esperimento del referendum ed a livello aziendale consegnare la proclamazione dello sciopero ad una maggioranza monolitica, con effetti perversi sull’azione sindacale delle organizzazioni sindacali più rappresentative. L’esenzione dal referendum è, difatti, **riservata alla rappresentatività maggioritaria**, non alle organizzazioni sindacali dotate di una certa soglia di rappresentatività.

Essendo la rappresentatività maggioritaria composta da sigle sindacali che hanno visioni diverse degli interessi da difendere, è verosimile che la proclamazione di sciopero, se non “autorizzata” dalla compagine maggioritaria, possa rivelarsi **di ardua esigibilità** per alcune delle organizzazioni sindacali di sicura rappresentatività. **Le quali sarebbero costrette, dunque al referendum, cioè ad una azione di sciopero, come si è detto, assolutamente depotenziata.**

3.Tentazioni pericolose: la misurazione della rappresentatività in funzione della proclamazione di sciopero.

Entrando nel merito della questione giuridica, a mio avviso, più rilevante: la rappresentatività in funzione della proclamazione di sciopero, mi preme, innanzitutto, collocare nella giusta prospettiva, l’accordo per il personale delle ferrovie di stato. Si tratta **di un atto di volontà** delle organizzazioni sindacali presenti nella RSU **sottoscritto, non per limitare il diritto di sciopero delle altre organizzazioni sindacali**, bensì per garantire maggiore efficacia allo sciopero con azioni che raccolgano un consenso significativo, non nell’infinita sede del referendum, ma nella sede sindacale per eccellenza della rappresentanza sindacale aziendale. È un atto di autonomia privata collettiva **deciso sulla base di considerazioni che trovano giustificazione nella specifica situazione del servizio o della dinamica delle relazioni sindacali**. Stabilire un vincolo siffatto per legge, significherebbe precludere alle organizzazioni sindacali **ogni valutazione di opportunità, nell’esperienza concreta e contingente**, circa la

12

art.2 Statuto della CGIL vigente “considera decisivo, per la crescita di qualsiasi società democratica, il pieno rispetto del principio della libertà sindacale e del pluralismo che ne consegue. Ciò comporta il rifiuto, in via di principio, di qualsiasi monopolio dell’azione sindacale”

necessità di adottare o no una limitazione alla autonomia deliberativa delle singole sigle sindacali in ordine alla proclamazione dello sciopero.

Al contrario di quanto afferma la Commissione, lo scopo dell'accordo, difatti, non è motivato dalla esigenza di *riconoscere ad un soggetto collettivo effettivamente rappresentativo la legittimazione a proclamare lo sciopero*. L'accordo trova la sua ragione nell'esigenza di restituire lo sciopero l'efficacia, fortemente affievolita, per effetto di una applicazione della regola della rarefazione, ormai da tempo non più sintonia con il principio del temperamento.

Sotto questo profilo la Commissione avrebbe potuto concedere all'accordo sulle RSU una maggiore rilevanza nel gioco delle regole sulla rarefazione, non limitandosi ad affermare l'ovvio circa la "*natura privata*", e, quindi il contenuto vincolante dell'accordo ristretto *solo ai "soggetti che lo sottoscrivono"*.

4.I rischi per la libertà sindacale

L'approfondimento dei contenuti delle due proposte fa emergere problematiche più complesse e significative per l'equilibrio complessivo del sistema di garanzia dell'azione sindacale.

L'aspetto problematico si compone di due questioni strettamente correlate:

a) la rappresentatività maggioritaria in funzione della proclamazione di sciopero è compatibile con il principio di libertà sindacale, che conosce l'esperienza sindacale come caratterizzata da due attività tipiche: il contratto collettivo e lo sciopero?. Una organizzazione sindacale deprivata dello sciopero può ancora forgiarsi del predicato sindacale?

b) l'organizzazione sindacale riceve protezione come formazione sociale che realizza un interesse collettivo qualificato dall'appartenenza ad un gruppo. Può tale interesse collettivo costituzionalmente protetto essere costretto al silenzio dalla comunità indistinta dei lavoratori chiamati al referendum?

Vale la pena di sottolineare che la problematica si pone perché le iniziative legislative spostano il campo di intervento di disciplina dello sciopero **dalle sue modalità**, piano di intervento prescelto dal legislatore della 146/90, alla proclamazione e cioè alla titolarità del diritto. **Le norme di cui ai disegni di legge non disciplinano le modalità di esercizio del diritto ma intervengono sulla disponibilità del diritto di sciopero.**

Un esempio comprensibile. Il T.U. sulla rappresentanza sindacale è stato accusato, a torto, di realizzare un sorta di "dittatura della maggioranza". Invero, se

l'accordo avesse consentito l'accesso alla negoziazione solo ad una "rappresentatività maggioritaria", effettivamente l'accusa avrebbe avuto fondamento, l'accordo avrebbe, difatti, inciso direttamente sulla libertà sindacale. **Ma il T.U. ammette tutte le organizzazioni sindacali al tavolo di negoziazione, fissando una soglia minima di affidabilità.** Il principio di maggioranza, volto ad individuare il contratto collettivo applicabile, dunque, non interviene sulla libertà sindacale ma agisce su un diverso piano, quello dell'autonomia contrattuale delle parti nella definizione di regole di validità generale.

E', dunque, "bizzarro", che le norme previste dal T.U. della rappresentanza, concordate dalle parti, al fine di individuare il contratto di validità generale, siano utilizzate (strumentalizzate), per scopi estranei alla volontà delle parti che le hanno volute, cioè per selezionare i titolari del diritto di sciopero. Peraltro, voglio sottolineare il paradosso di norme che nella volontà di chi le ha poste sono **inclusive**, difatti, attribuiscono a tutte le organizzazioni sindacali dotate di una soglia minima di rappresentatività, il diritto di partecipare alla negoziazione collettiva, e che nell'idea dei proponenti i disegni di legge, assumono l'ingrato compito di selezionare le organizzazioni maggioritarie ai fini dell'esercizio del diritto di sciopero. Un obiettivo opposto rispetto a quello che le confederazioni CGIL, CISL e UIL si proposero di realizzare elaborando negli anni '90 una proposta di regolamentazione dell'esercizio del diritto di sciopero.

Ricordo, peraltro, che la proposta sindacale che diede vita alla definizione della l.n.146/90 era accompagnata dalla richiesta di definizione delle regole sulla rappresentanza sindacale. Ancora dopo 27 anni questa richiesta non ha avuto soddisfazione. Ancora si tenta di ridurre l'efficacia dello sciopero in assenza di una legge sulla rappresentanza sindacale. Solo per questo ogni modifica della l.n.146/90 andrebbe respinta¹³.

Per evitare la formazione di associazioni prive di ogni rappresentatività e create solo come elemento di disturbo è necessaria, oggi come allora, una legge sulla rappresentanza sindacale.

Perché le iniziative legislative in esame minacciano la libertà sindacale?

La frequenza delle astensioni trae, infatti, origine: sia dalla scarsa incisività delle procedure di risoluzione delle controversie, pur previste dai contratti, sia dalla carenza di un'adeguata disciplina della rappresentanza e della rappresentatività sindacali. Tutto ciò favorisce la proliferazione dei soggetti collettivi, fungendo da moltiplicatore degli episodi conflittuali, ed alimentando una microconflittualità endemica, che, in Italia, mette a dura prova la continuità e la regolarità dei servizi, soprattutto in presenza di gruppi, anche esigui, dotati di forte potere vulnerante. (D'Atena)

Parto da un ricordo che vorrei fosse sempre vivo nella mente di tutti. La Carta del lavoro del 21 aprile 1927 approvata dal Gran Consiglio del fascismo nel III enunciato dichiarava, con molta perfida, dopo aver completato l'opera di distruzione delle camere del lavoro, la libertà sindacale negli stessi termini ora iscritti nell'art.39 c.1 della Cost.¹⁴ Era una mistificazione, giacché poi nei successivi commi, riservava solo ad alcune organizzazioni sindacali, quelle fasciste di stipulare contratti collettivi con efficacia erga omnes e nel contempo vietava lo sciopero disponendo un nutrito catalogo di norme penali, in parte ancora sopravvissute. Quelle più esplicitamente repressive sono state abrogate solo nel 1990 proprio con l'approvazione della legge 146/90. Penso che dovremmo sempre tenere a mente che la restrizione delle libertà per alcuni, presto può degenerare e sacrificare la libertà di tutti.

Non voglio tediare chi mi ascolta con le questioni che già ad una prima lettura emergono circa i profili di incostituzionalità delle norme previste dai disegni di legge e che mi sembrano entrare in conflitto palese con la qualificazione dello sciopero come diritto assoluto della persona o anche con l'icastica formula che definisce lo sciopero a titolarità individuale ma ad esercizio collettivo, scolpita in tutti i manuali di diritto sindacale.

Non voglio nemmeno imbarcarmi nella difesa della titolarità individuale del diritto di sciopero, un "dogma basato sulla ragione"¹⁵. Io ne sono fermamente convinta. Sono, tuttavia, consapevole dei dubbi avanzati da colleghi stimati, anche se, mi sembra, che, allo stato attuale, dette tesi abbiano avuto scarsa fortuna nella dottrina prevalente e nella giurisprudenza. Come riconosce il Presidente della Commissione nei suoi scritti in *"assenza di una disciplina legislativa che regolamenti la relazione tra il profilo collettivo e quello individuale dello sciopero, ogni discorso sulla titolarità collettiva dello sciopero è destinato ad infrangersi contro un muro di difficoltà, la prima delle quali è quella di selezionare i soggetti legittimati a proclamare lo sciopero"*¹⁶

Sono più interessata a segnalarvi che la funzionalizzazione della rappresentanza sindacale ai fini di selezione dell'accesso al diritto di sciopero, costituisce la negazione dell'organizzazione sindacale così come il nostro

14

L'organizzazione sindacale o professionale è libera (III enunciato della Carta del lavoro del 21 aprile del 1927). L'art. 39 Cost. recita: L'organizzazione sindacale e' libera

15

G.Giugni, Diritto sindacale, Bari, 2010, 240

16

G.Santoro Passarelli, Diritto dei lavori, Diritto sindacale e rapporti di lavoro, 2013, Giappichelli, 144

costituente l'ha voluta e come l'esperienza storica del movimento sindacale italiano l'ha realizzata.

Mettiamo in ordine i dati di diritto positivo.

“Qualsiasi astensione dal lavoro, in quanto concertata (anche in via del tutto occasionale) da un gruppo di lavoratori e avente per obiettivo la soddisfazione di un interesse collettivo” è oggetto della protezione costituzionale¹⁷. L'art.40 cost svolge un ruolo di garanzia della libertà sindacale anche perché non pone alcuna limitazione al contenuto ed alla titolarità del diritto. La proclamazione non può, dunque, avere alcuna influenza sull'esercizio del diritto, affinché si configuri l'evento sciopero, la proclamazione, difatti, non è affatto necessaria.

Vero è che l'art.40 della Cost prevede che *il diritto di sciopero si eserciti nell'ambito delle leggi che lo regolano* ma il riferimento al legislatore non può essere inteso come “*un'incondizionata delega*” al legislatore del compito di regolare il diritto di sciopero. **“Tale interpretazione condurrebbe alla decostituzionalizzazione del diritto di sciopero, del tutto priva di senso. Compito del legislatore non può che essere semplicemente adattativo” ...**” ma pur sempre rispettoso del valore sociale a cui il legislatore costituzionale ha inteso elevare lo sciopero¹⁸. Ogni limitazione nell'accesso al diritto di sciopero si risolve in una lesione della libertà sindacale, giacché incrina “il nesso funzionale”¹⁹ tra gli artt.3.c.2 (uguaglianza sostanziale) e 39 (libertà sindacale) della Cost.. Insomma, il rango costituzionale dello sciopero pone limiti invalicabili all'attività del legislatore.

Questo il motivo che indusse il legislatore nel '90 ad intervenire non sull'esercizio del diritto cioè sulla titolarità del diritto di sciopero bensì sulle modalità del suo esercizio. Proprio la l.n.146/90, attribuendo il diritto di proclamazione genericamente ai **“soggetti che promuovono lo sciopero** ha voluto escludere che la titolarità spetti alle associazioni sindacali dei lavoratori” e meno che mai solo ad alcune organizzazioni privilegiate. Vero è che la legge ha imposto la comunicazione per iscritto delle modalità dello sciopero, ma tale elemento **appartiene alle modalità dell'esercizio dello sciopero non, incide certo sulla sua titolarità**. Il diritto di un lavoratore di astenersi dal lavoro prevale sulla

17

G.Giugni, Diritto sindacale, 2014 p.262

18

A. Falzea, Atti del convegno tenutosi il 27 novembre 2007 a Roma su Responsabilità delle istituzioni e autonomia collettiva.

19

G.Giugni, id,p.265

decisione di una maggioranza espressione di una rappresentatività certificata. Il legislatore, dunque, incontra un limite sostanziale nella libera deliberazione, costituzionalmente garantita dal c.1 dell'art.39 Cost.dei lavoratori, dell'interesse collettivo da difendere.

Per altro verso non può giustificarsi una restrizione della titolarità del diritto di sciopero che in altre parole significa piena disponibilità, per chi ne è titolare, in ordine al diritto stesso, in ragione della protezione dell'azione sindacale solo di alcune organizzazioni sindacali. L'esercizio del diritto di sciopero può incontrare limiti solo nella contrapposizione con altri diritti di pari rango e sempre nel rispetto del principio del contemperamento. La negoziazione collettiva delle prestazioni indispensabili prevista dalla legge n.146/90, obbliga gli altri soggetti ad adottare comportamenti conformi, non perché essa sia sottoscritta da organizzazioni sindacali dotate di rappresentatività certificata, bensì perché **la valutazione di idoneità** della Commissione garantisce che, le determinazioni concordate, siano dotate del requisito della idoneità alla realizzazione del contemperamento tra diritti costituzionali in conflitto.

Ma questa grossolana inversione di piani che confonde una modalità (la proclamazione) con il diritto cui tutte le modalità sono subordinate è davvero necessaria per difendere lo sciopero delle organizzazioni più rappresentative? Il motivo, peraltro non è affatto nuovo, Per trovare una giustificazione a sostegno di ulteriori limiti allo sciopero, storicamente, si è fatto sempre ricorso al nefasto argomento dello sciopero “dei buoni” contro “lo sciopero dei cattivi” e gli sviluppi successivi dell'argomento non sono stati positivi nemmeno per gli scioperi dei “buoni”.

5.In materia di contemperamento tra diritti costituzionali c'è bisogno di garanti, non di sceriffi²⁰.

Le proposte, invero, non disvelano forse il disegno di ridurre il potere delle organizzazioni sindacali?

Il sospetto nasce dal fatto che nelle relazioni di accompagnamento ai due disegni di legge in esame si riconosce che la legge 146/90 ha funzionato e, tuttavia, si afferma, ancora lo sciopero provoca disagi all'utenza.

20

In materia di contemperamento tra diritti costituzionali c'è bisogno di garanti, non di sceriffi. E i garanti, per esser tali e per essere sentiti come tali dai soggetti cui si rivolge la loro azione, debbono evitare di essere trascinati sul terreno del conflitto tra gli interessi contrapposti (Relazione annuale della Commissione (anno 1996) Presentazione del Presidente Antonio D'Atena.)

Certo lo sciopero provoca disagio agli utenti ma questo il nostro costituente lo ha accettato, fa parte dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale iscritti nell'art.2 Cost. Il disagio degli utenti non può giustificare l'adozione di una disciplina eccessivamente limitativa che il rango costituzionale del diritto di sciopero non consente nemmeno, come si è detto, al legislatore. *Nessun vantaggio nel confronto trae il diritto dell'utenza rispetto al diritto di sciopero perché diritto della persona è innegabilmente anche il diritto di sciopero*²¹.

La realtà dei fatti, comunque, è di grande evidenza e trova conforto nei dati statistici pubblicati nella Relazione annuale della Commissione di garanzia. Le valutazioni negative sono assolutamente in numero irrisorio, a conferma della osservanza delle regole della 146/90 da parte di tutti i soggetti collettivi. Considerata l'intensità di copertura del servizio assicurata dagli accordi o dalle provvisorie regolamentazioni durante lo sciopero, il disagio degli utenti è contenuto ed in ogni caso di durata limitata.

Le giornate di sciopero (i dati statistici, comunque, calcolati sulle giornate, sono fuorvianti, giacché non rilevano le ore di sciopero), come risulta dall'ultima relazione della Commissione di garanzia (2017) sono 840 (solo 198 a carattere nazionale), distribuite nei vari settori dei servizi pubblici essenziali, a livello nazionale, aziendale e nelle varie aree geografiche del Paese e promosse da sigle sindacali diverse. Le ore di sciopero sono inferiori alla media di nazioni europee come la Francia, la Gran Bretagna, la Germania.

La nostra è una delle normative più severe sul diritto di sciopero, vigenti in Europa. E' una verità. Chiunque dica il contrario ha il dovere di citare le norme, vigenti in paesi come la Germania, la Francia ma anche la stessa Gran Bretagna, che in tutta evidenza dimostrino limiti all'esercizio del diritto di sciopero più restrittivi rispetto alle vigenti norme italiane.

Non posso dilungarmi per rispetto dei tempi che mi sono stati accordati, ma voglio ricordare che in Gran Bretagna l'esercizio del diritto di sciopero è subordinato all'esperimento del referendum ma questo chiama alla consultazione solo gli iscritti. Una volta superato il referendum lo sciopero non incontra altri ostacoli.

Ci sono delle disfunzioni che penalizzano gravemente lo sciopero delle organizzazioni sindacali più rappresentative verissimo ma queste disfunzioni non

si risolvono restringendo ancora di più il diritto di sciopero, bensì con un impegno della Commissione ad una migliore attuazione della legge già esistente.

In mancanza di una legge sulla rappresentatività sindacale le regole sullo sciopero hanno, difatti, alimentato il fenomeno della frammentazione sindacale.

Le organizzazioni sindacali con una rappresentanza ristretta ad una particolare categoria professionale o un ristretto numero di lavoratori, hanno mirato all'accreditamento negoziale giocando tra le regole e conseguendo effetti vulneranti sui diritti degli utenti ma anche sui diritti delle altre organizzazioni sindacali. E' sufficiente ricordare che alle proclamazioni sono collegate determinati obblighi che si riflettono non solo sulle organizzazioni proclamanti ma anche sugli utenti (es. informazione, effetto annuncio..), sui lavoratori (es. messa in libertà dei lavoratori), sulle altre organizzazioni sindacali (obblighi di rarefazione, ripetizione delle procedure..). Gli effetti di una applicazione delle regole indifferente alle dimensioni dello sciopero, alla rappresentatività dell'organizzazione sindacale proclamante, alle motivazioni e alle cause di insorgenza del conflitto diventano paradossali nelle situazioni di proclamazioni di scioperi, ad esempio, da parte di organizzazioni sindacali senza iscritti nella azienda oggetto dell'astensione e che, tuttavia, muovono comunque tutto il carico regolativo previsto dalla disciplina.

Le disfunzioni indotte dalle regole limitative del diritto di sciopero sono state ignorate, nonostante l' esame degli effetti delle regole sulla organizzazione del servizio e sull'efficacia dello sciopero, facciano parte dei compiti ai quali la Commissione è tenuta.

Per risolvere tali disfunzioni la legge contiene molti strumenti, che, con rammarico, bisogna ammettere, la Commissione di garanzia ha rifiutato di utilizzare, preferendo la via della più sbrigativa applicazione "burocratica" delle regole per indurre alla revoca degli scioperi o delle sanzioni e, purtroppo, delle proliferazione delle delibere di orientamento, adottate in violazione del procedimento previsto dalla legge.

La valutazione delle cause di insorgenza del conflitto, le relazioni alle Camere sull'inasprimento del conflitto in alcuni contesti di particolare tensione sociale, i poteri della Commissioni per indurre i datori di lavoro a comportamenti corretti nelle relazioni industriali ed al rispetto dei contratti collettivi. Tutti questi strumenti sono nel testo della l.n.146/90 ma non hanno mai avuto serie applicazione.

Differenziare le regole sulla base della capacità rappresentativa dei soggetti sindacali si può e si deve, proprio in attuazione del principio del contenimento, ma non sono necessarie modifiche della legge.

La procedura, prevista dalla legge, prevede fasi successive di consultazione e di confronto con le parti sociali ed è stata già seguita in alcune occasioni ed in particolare per lo sciopero generale.

Prima di scegliere soluzioni che alterino la funzione di diritti costituzionali di fondamentale valore storico e politico si possono e si devono utilizzare gli strumenti a disposizione contenuti nella l.n.146/90

Auspico, pertanto, che la Commissione apra un tavolo di consultazione con le parti sociali per affrontare e tentare di risolvere “le disfunzioni” nell’attuazione della l.n.146/90, in particolare nelle seguenti materie.

- 1) Le regole per l’applicazione della rarefazione fondate sul principio di proporzionalità
- 2) La definizione di procedure di raffreddamento e di conciliazione più vincolanti per le amministrazioni e per le imprese, per evitare che dette procedure si risolvano solo nella dilatazione dei tempi di proclamazione dello sciopero
- 3) Le regole per la individuazione dei servizi strumentali e la definizione delle prestazioni indispensabili relative più rispettose del principio del contemperamento e del principio consensualistico a cui si ispira la l.n.146/90
- 4) La definizione di procedure partecipative ai fini della elaborazione delle delibere di orientamento.

Metterei al centro della riflessione congiunta una considerazione svolta dal Presidente della Commissione che segnala *un utilizzo “distorto” del diritto di sciopero*, e la mancanza di *proporzionalità fra il disagio causato agli utenti e lo sciopero proclamato senza un diffuso consenso sindacale*.

L’alterazione del principio di proporzionalità nasce tra il numero di adesioni allo sciopero ed il numero di utenti sui quali gli effetti negativi dello sciopero ricadano. Invero, questa alterazione è già una violazione del principio del contemperamento, cardine interpretativo della l.n.146/90. E’ da qui e senza nuove modifiche della legge che si devono risolvere le eventuali disfunzioni osservate nell’attuazione della l.n.146/90.

Riprendendo l’argomento che ho trattato, in ordine alla relazione tra rappresentatività e sciopero mi piace concludere con una frase di Luciano Lama, uno dei protagonisti del dibattito parlamentare sulla legge 146/90, che in un

intervista nel lontano 1977 disse: **“ci sono scioperi giusti e scioperi sbagliati, ma non ci sono per noi scioperi illegali”**²²