

AUDIZIONE

dell'AGI (Avvocati Giuslavoristi Italiani) presso le Commissioni 1^a e 11^a del Senato della Repubblica, sui disegni di legge in materia di:

- (i) *“Norme sull’esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali e sulla salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati. Istituzione di una commissione di garanzia sull’attuazione della legge”* (d.d.l. 550);
- (ii) *“Delega al Governo per la regolamentazione e prevenzione dei conflitti collettivi di lavoro con riferimento alla libera circolazione delle persone”*(d.d.l. 1286);
- (iii) *“Disposizioni per la regolazione del conflitto sindacale nel settore dei trasporti pubblici ed integrazione della disciplina generale dell’assemblea sindacale”*(d.d.l. 2006).

1. Premessa

AGI vuole anzitutto ringraziare le Commissioni 1^a e 11^a del Senato della Repubblica per l'invito a questa audizione che riguarda importanti iniziative legislative, molto simili nei contenuti ma assai differenti per la tecnica normativa impiegata.

Come anticipato nel corso dell’Audizione, AGI rappresenta il luogo d’incontro privilegiato a livello nazionale degli avvocati specialisti nella materia del diritto del lavoro, che da sempre accoglie nel proprio ambito professionisti impegnati da un lato nell’assistenza della parte datoriale, e dall’altro lato coloro che invece difendono gli interessi dei lavoratori e del sindacato.

Proprio il confronto continuo delle due compagini, che dalle aule di giustizia prosegue nelle attività scientifiche e di formazione, costituisce la ricchezza dell’Associazione, che pertanto soprattutto su una tematica così delicata si trova nella condizione di dover esprimere punti di vista e commenti di segno opposto.

Vi offriamo quindi, nell'ordine, gli spunti di riflessione della parte datoriale (punto 2) e quelli espressi invece da coloro che tutelano abitualmente la cosiddetta "*parte debole*" del rapporto di lavoro (punto 3).

2. Il punto di vista degli avvocati di parte datoriale

Sono opportune alcune premesse in relazione alla consacrazione, nell'art. 40 cost., del diritto (individuale ma strutturalmente ad esercizio collettivo) di sciopero.

- a) L'art. 40 cost. non preclude al legislatore di stabilire che l'esercizio del diritto abbia quale necessario presupposto la proclamazione da parte di sindacati provvisti di determinati requisiti di rappresentatività e/o sia preceduto dall'esito positivo di un referendum tra i lavoratori chiamati all'esercizio medesimo.
- b) L'art. 40 cost. non preclude al legislatore di stabilire che l'esercizio del diritto sia preceduto dalla (o anche dalla) preventiva dichiarazione adesiva del singolo lavoratore. Del resto, il preavviso correlato alla proclamazione è solo l'avvertimento che potrà verificarsi l'astensione di un numero incerto di lavoratori.

Fermiamo ora l'attenzione sinteticamente sugli snodi principali della disciplina contenuta, in particolare, nei disegni di legge 1286 e 2006.

2.1 Requisiti per la proclamazione dello sciopero.

Entrambi i disegni condizionano la valida proclamazione dello sciopero alla sua provenienza da sindacati o coalizioni di sindacati che superino una determinata soglia di rappresentatività ovvero, in mancanza, abbiano attivato un referendum preventivo, con esito positivo, tra il personale interessato dalla proclamazione medesima. Il d.d.l. 1286 richiede anche una soglia minima di rappresentatività per l'indizione del referendum, ma questa limitazione colliderebbe con il principio (costituzionale e comunitario) di libera azione sindacale.

Va detto subito che lo svolgimento con frequenza di un referendum preventivo nel settore di riferimento o anche nelle imprese con ampia articolazione sul territorio

nazionale/regionale appare farraginoso e dispendioso, suscettibile altresì di determinare di per sé disservizi.

Soluzione ragionevole parrebbe invece quella di combinare il criterio della rappresentatività con il presupposto della adesione preventiva del singolo; presupposto che compare nel solo d.d.l. 1286 (in quanto prevista dai contratti collettivi ma eventualmente, per talune situazioni, anche imperativamente dalla legge).

In altri termini, si potrebbe prevedere che, qualora i sindacati o la coalizione di sindacati proclamanti non possiedano il requisito della rappresentatività previsto (requisito che può far ragionevolmente prevedere una larga adesione allo sciopero) sia, in tal caso e solo in tal caso, richiesta la preventiva adesione del singolo per modo che il datore di lavoro possa organizzare il servizio in corrispondenza con le astensioni preavvisate e fornirne adeguata informazione all'utenza.

Il pregiudizio per la libera volizione del singolo è in realtà insussistente perché l'eventuale astensione è comunque in sé manifestazione di volontà adesiva. L'ostilità sindacale si spiega piuttosto con l'innegabile depotenziamento delle conseguenze di per sé disorganizzative per il datore di lavoro e dissuasive per la clientela della proclamazione (c.d. effetto annuncio).

Quanto al criterio di misurazione della rappresentatività, il d.d.l. 1286 lo colloca esclusivamente a livello di settore, prevedendo solo quello associativo. È una scelta "*politica*" indubbiamente di facile attuazione pratica a valle dell'accordo Inps-Confindustria e Sindacati per l'attuazione del Testo Unico del 2014 sulla rappresentanza. Starà al legislatore delegato precisare che la percentuale va riferita al bacino degli iscritti e stabilire se la proclamazione possa essere effettuata dalle articolazioni territoriali dei sindacati del settore medesimo.

Il d.d.l. 2006 distingue tra scioperi aziendali e scioperi a livelli sovra-aziendale richiamando in entrambi i casi il Testo Unico del 2014; il quale però fornisce i criteri solo per la rappresentatività dei sindacati nazionali ai fini della partecipazione alla contrattazione nazionale di categoria. Sfugge francamente il collegamento della lettera a) dell'art. 2 con i criteri stabiliti dal Testo Unico del 2014, sulla base dei quali l'organizzazione sindacale o la

coalizione di organizzazioni sindacali dovrebbe risultare “*dotata di rappresentatività maggioritaria nell’azienda*”.

2.2 Intervalli e concomitanza degli scioperi.

Sicuramente la maggior sofferenza nell’applicazione della L. n. 146/90 è riscontrabile con riguardo ai profili della concomitanza di scioperi in diversi settori e dell’intervallo tra uno sciopero e l’altro nel medesimo settore.

La disciplina vigente, nata come antidoto alla frammentazione sindacale, mostra infatti tutte le sue difficoltà applicative proprio là dove esiste una frammentazione elevata e dove questa frammentazione è all’origine del moltiplicarsi di separate azioni di sciopero. In questi casi spesso i calendari degli scioperi sono così fitti da rendere pressoché impossibile, anche alla migliore delle Commissioni di Garanzia, di operare con i propri interventi lo sfoltimento auspicato dagli utenti e pressantemente richiesto dalla opinione pubblica.

Appare quindi opportuna la delega per l’introduzione di una disciplina semplificata più efficiente. Il legislatore delegato potrà naturalmente utilizzare gli orientamenti a più riprese espressi in materia dalla Commissione di Garanzia.

2.3 Commissione di Garanzia *alias* Commissione per le relazioni di lavoro.

Tralasciando le previsioni sullo sciopero virtuale (che sarebbe preferibile restino riservate interamente all’autonomia collettiva) e sulla revoca della proclamazione, non vi è dubbio che, accanto alla considerata previsione sulla rappresentatività dei soggetti sindacali proclamanti, la disposizione più significativa del d.d.l. 1286 – che ne costituisce il nocciolo duro – sia quella relativa al nuovo ruolo della Commissione di Garanzia, trasformata nella “*Commissione per le relazioni di lavoro*”, con specifiche competenze e funzioni di natura arbitrale e conciliativa, anche obbligatorie, per i conflitti collettivi.

In primo luogo, se non la riduzione in sé del numero dei componenti (la Commissione passerebbe dagli attuali 9 membri a 5 membri), criticabile è la scelta di essi genericamente nell’ambito di “*esperti di relazioni industriali*” (e non più nell’ambito di “*esperti in materia di*

diritto costituzionale, di diritto del lavoro e di relazioni industriali”, come attualmente previsto dalla L. n. 146/90); ciò che potrebbe ridurre il livello di autorevolezza necessario al fine di svolgere i delicati compiti affidatili.

In secondo luogo, come detto, la Commissione dovrebbe essere dotata di specifiche competenze e funzioni di natura conciliativa ed altresì arbitrale, anche di tipo obbligatorio, per i conflitti collettivi, continuando peraltro a svolgere il suo ruolo normativo e sanzionatorio. Non si può negare che, pur prescindendo dal profilo della congruità dell'organico della Commissione rispetto a siffatta dilatazione dei compiti, qualche perplessità è lecito nutrire sulla opportunità della commistione – attraverso la loro concentrazione in un unico organismo – tra le funzioni di conciliazione nel merito delle controversie e quelle della regolazione del conflitto.

2.4 Apparato sanzionatorio

Quanto all'apparato sanzionatorio, la previsione più significativa contenuta nel d.d.l. 1286 concerne l'introduzione di sanzioni amministrative in capo ai singoli lavoratori che abbiano violato le regole legali in luogo delle attuali sanzioni disciplinari comminate dai datori di lavoro.

Questa previsione è presumibilmente volta a sopperire alla scarsa capacità dissuasiva dell'attuale apparato sanzionatorio nei confronti degli scioperi “*spontanei*”, non proclamati cioè dalle organizzazioni sindacali. Va da sé che l'attribuzione del compito di irrogare queste sanzioni alla Commissione per le relazioni di lavoro la graverebbe di un onere gestionale rilevante spostando fortemente il baricentro delle sue funzioni sul versante para-giurisdizionale.

3. Il punto di vista degli avvocati di parte sindacale.

Prima di svolgere qualsiasi considerazione e valutazione in ordine ai disegni di legge in discussione, sono necessarie due premesse.

La prima è che non si vede davvero l'esigenza e l'opportunità di una nuova legge per la regolamentazione dello sciopero nel settore dei trasporti, settore già coperto da una delle

legislazioni più efficaci a livello europeo in termini di regolamentazione dello sciopero nei servizi pubblici essenziali. Non è revocabile in dubbio che la L. n. 146/90, pur con i dovuti aggiustamenti e le integrazioni suggeriti dalla prima esperienza applicativa, ha mostrato una grande capacità di governo del conflitto nel settore dei servizi pubblici. L'intervento legislativo quindi appare con tutta evidenza solo animato da furori ideologici e strumentalità: si vuole intervenire sui trasporti, sull'onda di qualche comprensibile e scontato disagio a fronte dell'esercizio del diritto costituzionale di sciopero, per mettere in discussione alcuni principi fondamentali ed introdurre potenti ostacoli e limitazioni al diritto di sciopero, che una volta introdotti nell'ordinamento limitatamente ai trasporti sarà più facile estendere ad altri settori. Quindi l'intervento legislativo prospettato non solo non è necessario ma è pericoloso per la libertà sindacale ed il diritto di sciopero in generale.

La seconda è che un intervento di questo tipo non si può e non si deve fare - data la delicatezza della materia dove ogni dettaglio può avere effetti dirimpenti su diritti costituzionali e sull'intero sistema del diritto sindacale - con lo strumento della legge delega. Soprattutto considerando "*l'opacità democratica*" con cui in tempi recenti esso è stato utilizzato dal Governo, sottraendo al dibattito ed al confronto parlamentare innovazioni legislative di carattere epocale. Lo scenario risulta ancor più preoccupante se poi si considera il ruolo di completamento del quadro regolativo che si vorrebbe attribuire alla riformata Commissione.

Date queste premesse ogni considerazione sul merito dei disegni di legge sarebbe ultronea. Siccome, però, si è consapevoli che anche se questi disegni di legge venissero, auspicabilmente, accantonati, non si fermerebbe la campagna ideologica e politica diretta a cercare di introdurre limiti al diritto di sciopero per tutti i lavoratori, non ci sottrarremo dal prendere esplicita posizione su alcune questioni fondamentali relative a questa materia che vengono toccate dai disegni di legge.

Se è vero che l'art. 40 cost. non preclude al legislatore di stabilire che il diritto venga esercitato secondo modalità procedurali predefinite, ove ciò si renda necessario per il contemperamento con altri diritti costituzionali della persona, e quindi non preclude al legislatore di stabilire che l'esercizio del diritto sia preceduto, proprio per tutelare tali diritti costituzionali, dal preavviso correlato alla proclamazione, nessuna regolamentazione può

tradursi in limitazioni che, riguardando formalmente le modalità di esercizio, incidano invece sul contenuto del diritto di sciopero.

Così pure nessun intervento legislativo può mettere in discussione il principio della titolarità individuale del diritto di sciopero, per come affermato dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità, dalla - fin ad ora - unanime dottrina e dalla stessa Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (art. 28). Ciò sia direttamente, sia indirettamente attraverso la previsione di modalità di esercizio idonee a comprimere il diritto individuale di astenersi dal lavoro.

Né la norma che vieta (o limita) il diritto di sciopero può determinare un'interferenza con l'esercizio del diritto alla libertà di associazione (cfr. art.11 della Convenzione): lo sciopero - che permette ai sindacati di lottare per difendere gli interessi dei loro membri e di fare sentire la propria voce - è riconosciuto, altresì, dagli organi di controllo internazionale del lavoro (OIL) come corollario del diritto di associazione tutelato dalla Convenzione delle Libertà sindacale.

Inoltre, il limite della soglia di rappresentatività per la proclamazione dello sciopero non deve discriminare i lavoratori in base all'appartenenza sindacale poiché, in caso contrario, si porrebbe in violazione con l'art.14 della Convenzione in combinato con l'art.11 in quanto non garantirebbe una protezione chiara ed efficace contro tale discriminazione della minoranza (CEDU Danilenkov e altri contro Russia n.67336/01 30 luglio 2009).

Venendo ad alcuni punti specifici.

3.1. Sui requisiti per la proclamazione dello sciopero.

Oltre alle considerazioni già espresse, si sottolinea che il ricorso al referendum e il suo esito potrebbero - a tutto concedere - solo precludere ai sindacati che lo hanno indetto o vi hanno aderito di proclamare - loro - l'astensione bocciata dalla maggioranza, ma non incidere sulla titolarità del diritto dei lavoratori dissenzienti, i quali devono necessariamente restare liberi di astenersi comunque collettivamente dal lavoro.

Discutibile è in generale il trasferimento nella materia dello sciopero del criterio della misurazione della rappresentatività. In particolare per quanto concerne la proclamazione, la stessa pretesa che essa possa aver luogo esclusivamente da parte di una formazione sindacale che possieda una “*rappresentatività superiore al 50%*” a livello di settore (d.d.l. 1286) o che sia “*maggioritaria nell’azienda*” (d.d.l. 2006) è idonea a porre limiti difficilmente raggiungibili persino da parte di OO.SS. pacificamente rappresentative. Né essa trova alcuna giustificazione nel più volte richiamato (dal d.d.l. 1286) Testo Unico sulla rappresentanza sindacale: un conto, infatti, è porsi il problema della efficacia dei contratti collettivi sottoscritti ed un altro è comprimere in modo inammissibile la facoltà di proclamare uno sciopero la cui adesione resta comunque libera.

Peraltro ancorare la possibilità di indire lo sciopero al dato degli iscritti, è in netto contrasto con l’art. 39 della Costituzione che riconosce la libertà sindacale, nella sua dimensione collettiva, non solo alle “*associazioni sindacali*” ma a qualsiasi organizzazione sindacale, anche a fenomeni o coalizioni sindacali più o meno stabili che non decidano di assumere la veste giuridica della associazione non riconosciuta.

Appare grave anche la previsione di un vero e proprio obbligo di rassegnare una “*dichiarazione preventiva di adesione*” da parte del d.d.l. 1286: esso può avere un effetto intimidatorio, incidere sullo stesso processo volitivo dei singoli lavoratori che spesso decidono all’ultimo momento se aderire o meno ad un sciopero, anche in relazione alla partecipazione ed opera di persuasione degli altri colleghi. Tale previsione appare anche in contrasto con il divieto di effettuare indagini su opinioni sindacali e su fatti non rilevanti ai fini della valutazione professionale del lavoratore (art. 8 L. n. 300/70) che potrebbero arrecargli pregiudizio proprio a causa della sua intenzione di partecipare allo sciopero (art. 15 lett.b) L. n. 300/70).

3.2. Intervalli e concomitanza degli scioperi.

Sicuramente la maggior sofferenza nell’applicazione della L. n. 146/90 è riscontrabile con riguardo ai profili della concomitanza di scioperi in diversi settori e dell’intervallo tra uno sciopero e l’altro nel medesimo settore.

La disciplina vigente, nata come antidoto alla frammentazione sindacale, mostra infatti tutte le sue difficoltà applicative proprio là dove esiste una frammentazione elevata e dove questa frammentazione è all'origine del moltiplicarsi di separate azioni di sciopero. In questi casi spesso i calendari degli scioperi sono così fitti da rendere pressoché impossibile, anche alla migliore delle Commissioni di Garanzia, di operare con i propri interventi lo sfoltoimento auspicato dagli utenti e pressantemente richiesto dalla opinione pubblica.

Appare quindi comprensibile un eventuale opera di manutenzione della L. n. 146/90 sul punto specifico, con l'introduzione di una disciplina semplificata più efficiente. Il legislatore potrà naturalmente utilizzare gli orientamenti a più riprese espressi in materia dalla Commissione di Garanzia. Ma nulla di più.

3.3. Apparato sanzionatorio

Oltre alle considerazioni già espresse in questa nota, non possiamo sottacere nel merito, una valutazione negativa sull'opportunità di punire l'esercizio di un diritto costituzionale con una sanzione pubblicistica, e poco vale il fatto che si tratti di sanzione amministrativa invece che di sanzione penale. Gli importi della sanzione amministrativa ipotizzata sono consistenti e ben superiori agli esborsi previsti a fronte della commissione di reati, a titolo di contravvenzione o pena pecuniaria o conversione delle pene detentive. Con l'aggravante che per queste ultime sussiste quantomeno la garanzia della giurisdizione.

Si ricorda che le sanzioni in questa materia non devono scoraggiare l'esercizio del diritto di sciopero, non devono realizzare una interferenza sproporzionata con il relativo godimento e devono essere dirette a soddisfare "*un bisogno sociale imperioso*" (CEDU Enerji Yapi-Yol Sen c. Turchia n. 68959/01 21 aprile 2009, Kaya e Seyhan c. Turchia n. 30946/04 15.9.2009).

3.4. Diritto di assemblea

Si segnala, infine, che nel d.d.l. 2006, oltre alle previsioni sullo sciopero nei trasporti, c'è una proposta di revisione dell'art. 20 dello Statuto dei lavoratori sull'assemblea, non limitata al settore dei trasporti, né ai soli servizi pubblici essenziali.

La proposta prevede l'inserimento di un comma ulteriore all'art. 20 (valido per tutti), con cui si stabilisce che la richiesta di assemblea va presentata con almeno 5 giorni di preavviso (salvo motivate ragioni d'urgenza) e che *“la collocazione temporale dell'assemblea destinata a svolgersi in orario di lavoro è stabilita dal datore di lavoro, salvo diverso accordo tra lo stesso e l'organizzazione sindacale richiedente, tra il sesto e il decimo giorno dalla presentazione della richiesta...”*.

Il che potrebbe significare due cose:

- che il datore di lavoro può scegliere quando si possono fare le assemblee, collocandole anche in orario o in un giorno in cui vi è meno affluenza di personale;
- che il sindacato può trovarsi ad attendere anche 15 giorni prima di poter fare l'assemblea (5 di preavviso + 10), con grave pregiudizio per le iniziative sindacali in determinate situazioni di conflitto aperto.

Inoltre per i servizi pubblici essenziali (tutti, non solo il trasporto), viene previsto che lo svolgimento dell'assemblea in orario di lavoro non deve comportare interruzione del servizio e che *“qualora non sia possibile lo svolgimento dell'assemblea in orario di lavoro senza che si produca l'interruzione, essa si svolge in orario aggiuntivo, con pagamento ai lavoratori partecipanti della retribuzione ordinaria aggiuntiva corrispondente”*.

Ciò consentirebbe al datore di lavoro di procrastinare, con decisione unilaterale, le assemblee in orario non lavorativo, anche qui con pregiudizio per l'agibilità sindacale.