

RIVISTA ITALIANA  
PER LE  
SCIENZE GIURIDICHE

Fondata da Francesco Schupfer e Guido Fusinato

SOTTO GLI AUSPICI DELLA FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA  
DELLA SAPIENZA - UNIVERSITÀ DI ROMA

DIRETTORE

Mario Caravale

nuova serie

3  

---

2012



JOVENE EDITORE

## La responsabilità delle organizzazioni sindacali\*

---

Giuseppe Santoro Passarelli

SOMMARIO: 1. Premessa metodologica. – 2. La responsabilità contrattuale delle organizzazioni sindacali nei rapporti interni. – 2.1. Il problema della democrazia sindacale. – 3. La responsabilità contrattuale delle organizzazioni sindacali nei rapporti esterni: in particolare le clausole di tregua. – 4. La responsabilità politica delle organizzazioni sindacali.

### 1. *Premessa metodologica*

Prima di entrare nel merito dell'argomento appare opportuna una precisazione sul titolo prescelto. Di proposito ho ommesso l'aggettivo contrattuale perché l'analisi non si limita ad esaminare il tema della responsabilità contrattuale delle organizzazioni sindacali ma anche quello della responsabilità politica del sindacato.

In secondo luogo appare opportuno qualche osservazione preliminare e di metodo.

La prima riguarda il fatto che l'art. 39 Cost. riconosce una speciale rilevanza alla libertà di organizzazione sindacale rispetto alla più generale libertà di associazione garantita dall'art. 18 Cost.<sup>1</sup>, e si vedrà in seguito come questa speciale rilevanza possa atteggiarsi come criterio di interpretazione nell'applicazione delle norme del codice civile sulle associazioni non riconosciute.

La seconda riguarda l'oggetto dell'attività sindacale. Come è noto l'art. 39 Cost. non definisce l'oggetto dell'attività sindacale e non si può negare che nel corso di questi anni il sindacato non sia stato soltanto un negoziatore di contratti collettivi ma anche un soggetto politico che ha partecipato alla funzione pubblica e, in generale, è stato un interlocutore del Governo in importanti scelte di politica economica, tanto che in anni passati si è addirittura teorizzata e si è sviluppata la pratica della concertazione<sup>2</sup>. E in

\* Questo saggio è destinato al liber amicorum per Mario Rusciano.

<sup>1</sup> Cfr., tra gli altri, PERSIANI, *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Padova, 1972, 43; GIUGNI, *Commento sub art. 39*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di) Branca G., Bologna-Roma, 1979, 257 ss.; RUSCIANO, *Libertà di associazione e libertà sindacale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1985, I, 585 e ss.

<sup>2</sup> Cfr., *infra*, par. 4.

questi casi non si può negare che l'attività sindacale interseca interessi pubblici e non soltanto collettivi<sup>3</sup>.

Pertanto, sulla base del principio di effettività, si può dire che il perimetro dell'attività sindacale ha una frontiera mobile che si amplia e si restringe in funzione della rappresentatività e della capacità di mobilitazione e della forza contrattuale del sindacato. Chi non ricorda che in certi periodi della nostra storia dottrine autorevoli hanno addirittura affermato la supplenza sindacale del potere politico<sup>4</sup>.

La terza precisazione riguarda l'oggetto dello sciopero. Anche in questo caso la nozione si è estesa dallo sciopero economico contro il datore di lavoro per rivendicazioni di carattere contrattuale e quindi a tutela di interessi collettivi, allo sciopero di imposizione politica economica contro il Governo per il varo di atti legislativi che toccano interessi dei lavoratori, non come parti di un rapporto individuale di lavoro, ma in quanto cittadini e quindi interessi pubblici (ad esempio sciopero per le pensioni, per la riforma sanitaria, fiscale, ecc.), allo sciopero politico in senso stretto (ad esempio contro la guerra in Afghanistan) che toccano interessi pubblici<sup>5</sup>. Quest'ultimo tipo di sciopero è stato riconosciuto come libertà e non come diritto da una storica sentenza della Corte costituzionale<sup>6</sup>. E tuttavia, occorre sottolineare che questa distinzione non ha rilevanza pratica perché il licenziamento del lavoratore che partecipa ad uno sciopero politico in sé civilmente lecito è destinato a cadere sotto la mannaia dell'art. 28 perché comunque è qualificato

<sup>3</sup> Per una puntuale analisi dei rapporti tra sindacato e sistema politico si v. RU-SCIANO, *Sistema politico e ruolo del sindacato*, in *Dem. dir.*, 2006, 115 e ss.

<sup>4</sup> Sul punto si v. GIUGNI, *Stato sindacale, pansindacalismo, supplenza sindacale*, in *Pol. dir.*, 1970, I, 49 e ss., ora in ID., *Il sindacato fra contratti e riforme, 1969-1973*, Bari, 1973, 44 ss.; PIZZORNO, *I sindacati nel sistema politico italiano: aspetti storici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, 1510 ss.; TREU, *L'attività politica del sindacato*, in *Pol. dir.*, 1975, 177 e ss.

<sup>5</sup> Sull'evoluzione che ha interessato il diritto di sciopero mi limito a rimandare a PERA, voce *Sciopero (dir. cost. e lav.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1989, vol. XLI, 699 e ss.; ROMAGNOLI, *Il diritto di sciopero: ieri ed oggi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 1165 e ss.; GAETA, *Le teorie dello sciopero nella dottrina italiana. Una guida alla lettura*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, 139 e ss.

<sup>6</sup> Corte cost., 27 dicembre 1974, n. 290, in *Giur. it.*, 1975, I, 1025. Su questi temi mi sia consentito rinviare a G. SANTORO PASSARELLI, *Sciopero politico-economico, sciopero politico, sciopero generale e preavviso*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, vol. II, Bari, 2008, 1103 e ss.

come condotta antisindacale. Quanto alla titolarità dello sciopero la dottrina di gran lunga maggioritaria aderisce alla tesi della titolarità individuale dello sciopero<sup>7</sup>.

## 2. *La responsabilità contrattuale delle organizzazioni sindacali nei rapporti interni*

Fatte queste premesse una prima analisi riguarda i profili della responsabilità contrattuale ed extracontrattuale delle associazioni sindacali:

- a) nei rapporti individuali;
- b) nei rapporti collettivi.

Rispetto ai rapporti individuali si devono distinguere i rapporti interni da quelli esterni.

E rispetto ai rapporti interni vale la pena subito osservare che delle disposizioni del codice civile previste per le associazioni non riconosciute e cioè gli art. 36, 37, e 38<sup>8</sup> al sindacato si applica la regola dell'art. 36 secondo la quale l'ordinamento interno e l'amministrazione sono regolati dagli accordi degli associati, mentre una parte della dottrina dubita dell'applicazione delle altre norme, in particolare per la provvista e l'impiego di mezzi patrimoniali<sup>9</sup>.

Secondo un'autorevole dottrina infatti i mezzi patrimoniali non costituiscono substrato necessario e tanto meno caratteristico dell'organizzazione sindacale, e anche laddove, come nella mag-

<sup>7</sup> Tradizionalmente la tesi è stata sostenuta da Santoro-Passarelli F. (1949), *Autonomia collettiva, giurisdizione e diritto di sciopero*, ora in ID., *Saggi di diritto civile*, Napoli, 1961, vol. I, 177 ss. V. anche DELL'OLIO, *Autotutela III*, in *Enc. giur. it.*, IV, Roma, 1988, 1 ss. Per un riepilogo delle opinioni dottrinali in tema di titolarità del diritto di sciopero cfr. Bellocchi, *La titolarità del diritto di sciopero negli studi recenti*, in *Lav. dir.*, 1994, 163. In tema ROMEI, *Esiste davvero la titolarità collettiva del diritto di sciopero?*, in *La titolarità del diritto di sciopero. Atti della giornata di studio, Siena, 11 maggio 2007*, a cura di Loffredo, Bari, 2008, 57 e ss. si veda di recente sul punto MONTUSCHI, *L'autotutela individuale collettiva nel pensiero di Matteo Dell'Olio*, in *Diritto e libertà. Studi in memoria di Matteo Dell'Olio*, Torino, 2008, 1022 e ss. Sul dibattito tra titolarità collettiva e titolarità individuale si v. F. CARINCI, *Il diritto di sciopero. La nouvelle vague all'asalto della titolarità individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2009, 415 ss.

<sup>8</sup> Su questi temi si v. in generale P. RESCIGNO, *Persone e gruppi sociali*, Torino, 2006; GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati (artt. 36-42)*, in *Commentario al codice civile* (a cura di) Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1972.

<sup>9</sup> CARABELLI, *Libertà e immunità del sindacato*, Napoli, 1986, 209 ss. L'A. fa salve le ipotesi in cui nella gestione dei fondi sia violata la legge penale.

gior parte dei casi, esistono mezzi patrimoniali, la gestione dei medesimi è di supporto alla realizzazione delle finalità sindacali e quindi il giudice non potrebbe sindacare nel merito le controversie sulla riscossione dei contributi degli associati e sulla gestione interna del fondo comune perché secondo questa interpretazione violerebbe la libertà dell'organizzazione sindacale<sup>10</sup>.

Mentre rispetto ai rapporti individuali che il sindacato pone in essere nei confronti dei terzi, a mio avviso, è configurabile una responsabilità contrattuale del sindacato e quindi l'applicazione dell'art. 38 c.c. e cioè i terzi possono rivalersi sul fondo comune e su coloro che hanno agito in nome e per conto del sindacato.

### 2.1. *Il problema della democrazia sindacale*

Il funzionamento interno dei sindacati, come per ogni associazione non riconosciuta, è regolato dalle disposizioni contenute negli atti costitutivi e nei relativi statuti.

Questi di regola prevedono le condizioni di ammissione, i diritti e gli obblighi degli associati, la composizione degli organi attraverso i quali si esprime la volontà collettiva dell'associazione sindacale.

Come ogni associato, il lavoratore che si iscrive al sindacato si obbliga od osservare lo statuto, a pagare i contributi, e a uniformarsi alle deliberazioni sindacali, e all'osservanza del contratto collettivo stipulato dall'associazione di appartenenza.

Il lavoratore iscritto esercita i suoi diritti di associato, partecipando per esempio con il voto all'approvazione delle delibere assembleari, alle elezioni degli organismi dirigenti, ecc.<sup>11</sup>.

È comunque opportuno precisare che all'osservanza formale delle procedure non corrisponde sempre una effettiva democrazia sindacale.

In altri termini le politiche sindacali, le rivendicazioni sinda-

<sup>10</sup> DELL'OLIO, voce *Sindacato (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1990, vol. XLII, 683-684.

<sup>11</sup> Sul funzionamento del sindacato quale associazione non riconosciuta si v. L. MENGONI, *Il regime giuridico delle organizzazioni professionali in Italia*, in *Il regime giuridico delle organizzazioni professionali nei paesi membri della CECA*, Lussemburgo, 1966, 375 e ss.; TREU, *L'organizzazione sindacale, I soggetti*, Milano, 1970; Sulla peculiarità che, nell'universo delle associazioni, connotano il sindacato si v. ROMAGNOLI, voce *Associazione. V) associazioni sindacali*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, vol. III, 1 e ss.

cali, le strategie sindacali sono spesso decise dagli organismi dirigenti dei sindacati a livello nazionale e aziendale e sono di regola approvate dagli iscritti<sup>12</sup>.

Parimenti le designazioni degli organismi dirigenti delle strutture territoriali e regionali e delle federazioni nazionali di categoria sono decise talvolta dai vertici sindacali confederali e gli iscritti si limitano a confermarle nelle procedure elettorali, accentuando così il carattere rituale delle medesime.

Un confronto dialettico sulle strategie sindacali può verificarsi talvolta tra dirigenti confederali e dirigenti di una federazione nazionale di categoria. E tuttavia, anche se le disposizioni degli statuti delle federazioni o delle confederazioni prevedono l'obbligo delle associazioni aderenti di seguire le direttive o gli indirizzi confederali, l'eventuale inosservanza delle suddette direttive confederali raramente si traduce nell'irrogazione di una sanzione nei confronti dei dirigenti «indisciplinati».

Di regola il dissenso politico si compone con l'avvicendamento ma, talvolta, anche con la permanenza del dirigente sindacale dissenziente, perché di fatto viene accolta la sua linea di politica sindacale.

### 3. *La responsabilità contrattuale delle organizzazioni sindacali nei rapporti esterni: in particolare le clausole di tregua*

Rispetto ai rapporti collettivi si è posto in passato e si pone attualmente anche alla luce del mutato contesto europeo e mondiale contrassegnato dalla cosiddetta globalizzazione dei mercati che ha esaltato la competitività tra le imprese, e dalla penetrazione della normativa europea nel tessuto del nostro ordinamento e quindi della concorrenza come valore, il problema della responsabilità del sindacato in ordine al dovere di pace sindacale<sup>13</sup>.

Questo problema già emerso al tempo della contrattazione articolata dove le clausole di tregua sindacale furono considerate

<sup>12</sup> V. sul punto GRANDI, *In difesa della rappresentanza sindacale*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, 627. In passato, sul problema più generale della democrazia sindacale si v. CARUSO, *Contributo allo studio della democrazia nel sindacato*, vol. I, *La democrazia nel governo dell'organizzazione e dell'azione sindacale*, Milano, 1986.

<sup>13</sup> Sul punto si v. CORAZZA, *Tregua sindacale, governo del conflitto collettivo e competitività internazionale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2011, 617 e ss.

il corrispettivo della contrattazione integrativa<sup>14</sup>, ora si ripropone nel mutato contesto economico e si riconosce anche da parte di autorevoli dottrine che sono fuori luogo le polemiche sulla validità delle clausole di tregua in quanto il rispetto delle stesse costituisce un punto cruciale per la tenuta del sistema contrattuale<sup>15</sup>.

Sul fondamento dell'obbligo di pace sindacale la dottrina già da tempo ha prospettato diverse tesi interpretative.

A) E infatti secondo la tesi più risalente la tregua o pace sindacale sarebbe un effetto naturale e implicito del contratto collettivo e vincolerebbe sia i soggetti collettivi che i singoli lavoratori<sup>16</sup>.

Secondo quest'orientamento le organizzazioni sindacali assumono implicitamente l'obbligo di non proclamare lo sciopero, sulle materie dallo stesso regolate fino alla scadenza del medesimo, e quindi per un tempo delimitato salvo che, *medio tempore*, non si sia verificata una notevole modificazione dello stato di fatto rispetto al momento della stipulazione.

E dalla stipulazione del contratto collettivo discende un obbligo implicito di pace sindacale anche nei confronti dei singoli lavoratori perché la causa del contratto collettivo se da un lato realizza l'interesse del sindacato a che siano garantiti ai lavoratori minimi di trattamento economico e normativo, dall'altro soddisfa l'interesse del datore di lavoro alla pace sociale in azienda.

B) Contro questa tesi si è sostenuto<sup>17</sup> che il diritto di sciopero come diritto costituzionalmente garantito non tollera limitazioni

<sup>14</sup> Cfr. GHEZZI, *Autonomia collettiva, diritto di sciopero e clausole di tregua (variazioni critiche e metodologiche)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, 149 e ss.

<sup>15</sup> TREU, *Le relazioni industriali dopo l'accordo del 28 giugno 2011 e oltre*, in *Dir. rel. ind.*, 2011, 621.

<sup>16</sup> Inizialmente MENGONI, *Limiti giuridici del diritto di sciopero*, in *Riv. dir. lav.*, 1949, I, 255-256 e ss., che rivedrà, però, questa posizione successivamente: cfr. ID., *Il contratto collettivo nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Jus*, 1975, 167 e ss., ora in ID., *Diritto e valori*, Bologna, 1985, 279; F. SANTORO PASSARELLI, *Pax, pactum, pacta servanda sunt (a proposito delle cosiddette clausole di tregua sindacale)*, nota a Cass. 10 febbraio 1971, n. 357, in *Mass. giur. lav.*, 1971, 374, ora in ID., *Libertà e autorità nel diritto civile: altri saggi*, Padova, 1977, 311. Cfr. di recente GHERA, *Titolarità del diritto di sciopero, tregua o pace sindacale (Spunti critici e di metodo)*, in *Liber amicorum per Marcello Pedrazzoli*, par. 3, che, muovendo da premesse totalmente diverse, considera il dovere implicito di pace sindacale «un effetto naturale del contratto collettivo».

<sup>17</sup> Cfr. GHEZZI, *Responsabilità contrattuale delle associazioni sindacali. La parte*

al suo esercizio, fa venir meno il principio *pacta sunt servanda*, e pertanto il contratto non può precludere azioni rivendicative del sindacato e dei lavoratori in costanza del contratto stesso. Il contratto collettivo compone il conflitto in atto ma non previene conflitti futuri.

C) Altro aspetto del dibattito è se l'obbligo di pace sindacale debba essere previsto da esplicite clausole di tregua, con l'ulteriore problema dell'individuazione dei soggetti vincolati da tali clausole<sup>18</sup>. Secondo parte della dottrina l'art. 40 non prevede una riserva assoluta di legge ma soltanto relativa e quindi non preclude alla contrattazione collettiva il potere di regolamentare espressamente l'esercizio del diritto di sciopero, regolamentazione che ovviamente non deve svuotare o compromettere la titolarità dello stesso diritto<sup>19</sup>. E tuttavia si deve subito osservare che non è agevole stabilire il limite oltre il quale la clausola del contratto non regola più l'esercizio ma incide sulla titolarità del diritto.

*obbligatoria del contratto collettivo*, Milano, 1963, 106, 120; GIUGNI - MANCINI, *Movimento sindacale e contrattazione collettiva*, in Federazione dei lavoratori metalmeccanici (a cura di), *Potere sindacale e ordinamento giuridico*, Bari, 1973, 97 e ss. Per una ricostruzione del dibattito si v. MAGNANI, voce *Tregua sindacale*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. comm., 1999, vol. XVI, 136 e ss. E di recente l'ampia ricostruzione, che abbraccia in realtà tutti i grandi temi del dibattito che ha interessato il diritto sindacale, di SCOGNAMIGLIO, *La dimensione sindacale/collettiva del diritto del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2011, I, 487 e ss.

<sup>18</sup> Sulla validità delle clausole di tregua che rientrerebbero nella parte obbligatoria del contratto e quindi vincolerebbero soltanto i soggetti collettivi v. GHEZZI, *Autonomia collettiva diritto di sciopero e clausole di tregua (variazioni critiche e metodologiche)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1967, I, 149 e in part. 161; lo stesso a. sembra poi negare la legittimità delle medesime Id., *Diritto di sciopero e attività creatrice dei suoi interpreti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1968, I, 24 e ss. laddove afferma che il riconoscimento del diritto di sciopero «dimostra come il canone *pacta sunt servanda* non debba più considerarsi, per il giurista, una massima di ragion pura»; per un riepilogo delle questioni v. CORAZZA, *Il nuovo conflitto collettivo*, Milano, 2012 che pure nel sottotitolo accenna alle clausole di tregua e alla conciliazione e arbitrato nel declino dello sciopero.

<sup>19</sup> F. SANTORO PASSARELLI, *Pax, pactum, pacta servanda sunt*, op. cit., 375 accoglie la tesi del dovere implicito di pace sindacale ma ammette uno spazio per le clausole di tregua, qualora non si limitino a ribadire l'obbligo di rispettare il contenuto del contratto collettivo, ma fissino tempi e condizioni di esercizio del diritto di sciopero. Proprio in questo contesto afferma che simili discipline negoziali, salvo che non comportino una soppressione totale del diritto, non sollevano dubbi di costituzionalità per contrasto con l'art. 40 Cost.



D) In realtà nella nostra tradizione in grande prevalenza ancorata alla tesi della titolarità individuale dello sciopero, la dottrina ha sostenuto che le clausole di tregua rientrano nella parte obbligatoria del contratto e di conseguenza non vincolano i singoli lavoratori ma soltanto le organizzazioni sindacali a non proclamare lo sciopero<sup>20</sup> e di conseguenza non «dispongono» del diritto di sciopero.

A questo proposito si può subito osservare che tale obbligo del sindacato ha una rilevanza sicuramente politica ma di scarso peso giuridico.

In primo luogo perché nell'ordinamento italiano la proclamazione dello sciopero non è condizione di legittimità dell'esercizio del diritto di sciopero da parte dei singoli lavoratori come per esempio in Germania<sup>21</sup>, e quindi i lavoratori possono legittimamente scioperare anche in assenza della proclamazione dello sciopero da parte del sindacato.

E in secondo luogo perché l'inadempimento che, secondo i principi della responsabilità contrattuale, obbligherebbe il sindacato per la violazione della clausola di tregua al risarcimento del danno nei confronti della controparte, di fatto risulta di difficile attuazione per la difficoltà di quantificare il danno.

Viceversa, le ricostruzioni che riconoscono la titolarità collettiva del diritto di sciopero<sup>22</sup> o che, nella diversa ottica della doppia titolarità<sup>23</sup>, ritengono comunque la proclamazione una condi-

<sup>20</sup> GHEZZI, *Autonomia collettiva diritto di sciopero e clausole di tregua...*, op. cit., 173.

<sup>21</sup> Per un approccio comparatistico si v. già GIUGNI, *L'obbligo di tregua: valutazioni di diritto comparato*, in *Riv. dir. lav.*, 1973, 14 e ss.; ALES, *L'obbligo di pace sindacale e le clausole di tregua in Italia e nei maggiori paesi della Comunità europea*, in *Dir. lav.*, 1992, 324 e ss.

<sup>22</sup> Cfr. CALAMANDREI, *Significato costituzionale del diritto di sciopero*, in *Riv. giur. lav.*, 1952, I, 221; MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. lav.*, 1954, I, 149 e ss. Più di recente A. ZOPPOLI, *La titolarità sindacale del diritto di sciopero*, Napoli, 2006; PINO, *Per una rilettura dei temi sulla titolarità del diritto di sciopero: la titolarità collettiva come presupposto del modello autoregolato*, in *Dir. rel. ind.*, 2004, 459 e ss.

<sup>23</sup> Cfr. NOGLER, *Ripensare il diritto di sciopero?*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2012, 315 e ss... e spec. 320. L'A. considera mal posta l'alternativa tra titolarità collettiva e individuale del diritto di sciopero e, sulla scorta del modello tedesco, si interroga sulla configurabilità anche nell'ordinamento italiano, di una doppia titolarità del diritto di

zione di legittimità dello sciopero, finiscono per riconoscere a tali clausole efficacia vincolante anche nei confronti dei singoli lavoratori. Secondo questa tesi, in assenza della proclamazione dello sciopero da parte del sindacato, i lavoratori ad esso iscritti non potrebbero scioperare legittimamente.

La distinzione tra titolarità individuale ed esercizio collettivo può sollevare qualche perplessità perché, a ben vedere, lo sciopero può essere attuato solo per la difesa di un interesse collettivo. E come il soggetto collettivo è il solo legittimato a concludere per i lavoratori il contratto collettivo, parimenti dovrebbe essere il soggetto collettivo a valutare l'opportunità di esercitare il diritto di sciopero, ferma ovviamente la libertà dei singoli lavoratori di aderirvi o meno.

In altri termini alla formula della titolarità individuale ed esercizio collettivo dello sciopero potrebbe contrapporsi la formula della titolarità collettiva e dell'esercizio individuale.

Ma è ovvio che 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. Nodo al quale si è sottratta financo la legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali<sup>24</sup>.

Se osserviamo la realtà è piuttosto frequente l'ipotesi in cui il contratto di livello superiore demandi la regolamentazione di certe materie al livello inferiore ed escluda espressamente la riapertura del conflitto per le materie già regolate dal livello superiore<sup>25</sup>.

In questi casi non si tratta di accertare quale sia stata la volontà delle parti collettive perché è evidente che se le stesse sotto-

sciopero, individuale e collettiva: il lavoratore resterebbe titolare del diritto di astenersi o meno dal lavoro, ma solo dopo la proclamazione dello sciopero da parte di sindacati selezionati.

<sup>24</sup> Sul punto sia consentito rimandare a G. SANTORO PASSARELLI, *Vecchi e nuovi problemi in materia di sciopero nei servizi pubblici essenziali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, 39 e ss.; più di recente VALLEBONA, *Le regole dello sciopero nei servizi pubblici essenziali*, Torino, 2007.

<sup>25</sup> Per qualche esempio di clausole di tregua nei più recenti rinnovi dei contratti collettivi si v. Ccnl settori gas e acqua 17 febbraio 2011, art. 4; Ccnl Cineaudiovisivi del 21 dicembre 2011; Ccnl Grafici editoriali del 30 maggio 2011.

scrivono le clausole di tregua significa che esse si sono vincolate a non proclamare lo sciopero.

Si deve invece in questi casi accertare quale sia stata la volontà delle parti individuali e cioè dei singoli lavoratori.

Più precisamente si deve verificare se in assenza della proclamazione dello sciopero, i lavoratori in virtù dell'iscrizione al sindacato stipulante<sup>26</sup> o del rinvio contenuto nel contratto individuale al contratto collettivo, abbiano veramente accettato di non ricorrere allo sciopero per il periodo di vigenza del contratto collettivo e per quelle materie dallo stesso regolate

Se si ritiene la proclamazione una condizione di validità dello sciopero, si comprende perfettamente che, in assenza della stessa, i lavoratori non possano scioperare legittimamente. Ciò si spiega perché con l'iscrizione al sindacato o la sottoscrizione della clausola di rinvio il lavoratore affida allo stesso sindacato (e solo a questo) l'individuazione dell'interesse collettivo a fronte del quale astenersi dal lavoro<sup>27</sup>.

Viceversa questa spiegazione non risulta persuasiva in ordinamenti come quello italiano in cui prevale la tesi della titolarità individuale del diritto di sciopero. Si vuole dire in altri termini che non è assolutamente agevole desumere dall'iscrizione o dalla sottoscrizione della clausola di rinvio, la volontà espressa di ciascun la-

<sup>26</sup> Nel senso che sia determinante l'iscrizione al sindacato stipulante cfr. PERA, *Sulle clausole di pace sindacale*, in *Riv. dir. lav.*, 1964, 285 e ss.

<sup>27</sup> Cfr. NOGLER, *Ripensare il diritto di sciopero?*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2012, 315 e ss. e spec. 320. Secondo l'A. «la clausola di tregua sindacale esclude, una volta per tutte, che chi, avendo dato la propria adesione ad una delle associazioni sindacali stipulanti, e pertanto ha affidato a quest'ultima l'individuazione dell'interesse collettivo ad intraprendere l'astensione dal lavoro, possa legittimamente astenersi dal lavoro». Una tale affermazione, tuttavia, mette in evidenza che la teoria della doppia titolarità del diritto di sciopero non si distingue dalla teoria della titolarità collettiva del diritto di sciopero, perché a ben vedere finisce per riconoscere la titolarità dello sciopero al solo sindacato. I lavoratori infatti non possono dirsi a loro volta titolari di quel diritto se possono esercitarlo soltanto dopo che il sindacato lo abbia proclamato. O, se si preferisce, soltanto dopo che il sindacato abbia esercitato il diritto di sciopero attraverso la proclamazione. Se i termini hanno un significato, in questo caso il lavoratore è libero di esercitare lo sciopero solo in presenza della proclamazione dello sciopero da parte del sindacato ma questo non significa che sia titolare del diritto se è vero che in assenza della proclamazione non può esercitarlo. Sembra riproporsi, dunque, nella sostanza, la teoria della titolarità collettiva del sindacato e dell'esercizio individuale dello sciopero da parte dei singoli lavoratori.

voratore di non scioperare, in assenza della proclamazione dello sciopero se il lavoratore è per definizione l'unico titolare del diritto di sciopero. Pertanto per stabilire l'efficacia di queste clausole, e cioè se vincolano anche i lavoratori, bisognerà avere riguardo non solo all'intenzione delle parti stipulanti, ma anche al comportamento posteriore alla conclusione del contratto da parte dei singoli lavoratori<sup>28</sup>. E una simile indagine non è certamente agevole.

Ma a questo riguardo bisogna riconoscere che il più delle volte le clausole di tregua impegnano soltanto le parti collettive che le hanno sottoscritte e non anche i singoli lavoratori. A questo proposito basta avere riguardo alla clausola 6 dell'accordo interconfederale del giugno 2011 la quale espressamente prevede che i contratti aziendali possono stabilire clausole di tregua che vincolano i sindacati e *non i singoli lavoratori*<sup>29</sup>.

Viene quindi spontaneo chiedersi se in forza di questa clausola i contratti aziendali possano inserire clausole di tregua simili a quella di responsabilità prevista dal contratto Fiat<sup>30</sup>.

A mio avviso l'accordo interconfederale del 28 giugno 2011 non preclude ai contratti aziendali di inserire una tale clausola perché questa prevede l'irrogazione di sanzioni soltanto nei confronti dei soggetti collettivi inadempienti.

<sup>28</sup> V. GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, 2006, 145-147, afferma che l'obbligo di tregua deve essere assunto esplicitamente e non è un effetto naturale del contratto collettivo, e quanto agli effetti delle clausole, l'a. afferma che è una questione di interpretazione anche se di solito esse impegnano solo i sindacati stipulanti e non i singoli lavoratori; L. MENGONI, *Il contratto collettivo nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Jus*, 1975, 167.

<sup>29</sup> Sul punto, tra gli altri, G. SANTORO PASSARELLI, *Accordo interconfederale 28 giugno 2011 e art. 8 d.l. 138/2011 conv. con modifiche L. 148/2011: molte divergenze e poche convergenze*, in *Arg. dir. lav.*, 2011, I, 1224 e ss.; F. CARINCI, *L'Accordo interconfederale del 28 giugno 2011: armistizio o pace?*, in *Arg. dir. lav.*, 2011, I, 457 e ss.; TREU, *Le relazioni industriali dopo l'accordo del 28 giugno 2011. L'accordo 28 giugno 2011 e oltre*, in *Dir. relaz. ind.*, 2011, 613 e ss.

<sup>30</sup> Clausola 12 del Contratto collettivo specifico di I livello del 29 dicembre 2010. Sulla vicenda Fiat in generale si v. F. CARINCI (a cura di), *La cronaca si fa storia: da Pomigliano a Mirafiori*, Milano, 2011; DE LUCA TAMAJO, *I quattro accordi collettivi del gruppo Fiat: una prima ricognizione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2011, I, 113 ss.; LISO, *Appunti sul alcuni profili giuridici delle recenti vicende Fiat*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2011, 331 ss.; AA.VV., *Il caso Fiat: una crisi di sistema?*, in *Lav. dir.*, n. 2, 2011. Sul tema delle clausole di tregua contenute negli accordi Fiat si v. BALLESTRERO, *Astuzie e ingenuità in clausola singolare*, in *Lav. dir.*, 201, 269 e ss.; CHIECO, *Accordi FIAT, clausola di pace sindacale e limiti al diritto di sciopero*, in *WP C.S.D.L.E. «Massimo D'Antona».IT - 117/2011*.

La clausola di responsabilità del contratto FIAT nella prima parte, prevede che i «comportamenti idonei a rendere inesigibili le condizioni stabilite dal presente contratto collettivo e i conseguenti diritti o l'esercizio dei poteri riconosciuti all'Azienda dal presente contratto collettivo, posti in essere dalle Organizzazioni Sindacali firmatarie e/o dalle Rappresentanze sindacali aziendali, anche a livello di singoli dirigenti» siano sanzionati privando le organizzazioni sindacali dei contributi e dei permessi sindacali retribuiti riconosciuti ai componenti degli organi direttivi nazionali e provinciali di ciascuna organizzazione sindacale firmataria.

Nella seconda parte le stesse sanzioni vengono previste per «i comportamenti, individuali e/o collettivi, dei lavoratori idonei a violare, in tutto o in parte e in misura significativa, le clausole del presente Contratto collettivo ovvero a rendere inesigibili i diritti o l'esercizio dei poteri riconosciuti da esso all'Azienda».

Si tratta anche in questo caso di sanzioni che incidono sulle prerogative delle associazioni sindacali e non sui singoli lavoratori, seppur in relazione a comportamenti di quest'ultimi. Questa previsione sembra voler garantire un effettivo obbligo di influenza delle associazioni sindacali in ordine ai comportamenti dei lavoratori. Resta aperto il problema se tale assunzione di responsabilità riguardi i comportamenti dei soli iscritti o anche dei non iscritti, dato il tenore generale della clausola.

Viceversa non potrebbero essere inserite nei contratti aziendali, ai sensi della clausola 6 dell'accordo interconfederale le clausole di inscindibilità<sup>31</sup> del contratto Fiat se limitano l'esercizio del diritto di sciopero dei singoli lavoratori e cioè vietano comportamenti garantiti dall'art. 40 Cost. o sono inutili se riguardano comportamenti illeciti perché tali comportamenti ostruzionistici o di inadempimento dei singoli lavoratori possono essere sanzionati disciplinarmente in via ordinaria.

#### 4. *La responsabilità politica delle organizzazioni sindacali.*

Infine si può ravvisare una responsabilità eminentemente politica delle organizzazioni sindacali nell'esperienza della concertazione.

<sup>31</sup> Clausola 9 del Contratto collettivo specifico di I livello del 29 dicembre 2010

La concertazione comunemente è definita un metodo decisionale accolto di comune accordo tra governo, sindacato e associazione degli imprenditori per realizzare determinati obiettivi, in passato la riduzione del costo del lavoro, poi per incrementare l'occupazione e la crescita<sup>32</sup>.

In questi accordi, triangolari, ogni parte s'impegna a determinati comportamenti, il governo a ridurre l'imposizione fiscale per le imprese che creano nuovi posti di lavoro, le imprese a realizzare nuovi insediamenti produttivi, i sindacati a una maggiore moderazione salariale. Con questi accordi quindi si realizza non soltanto uno scambio economico ma anche e soprattutto politico tra le parti. Anche il Governo è parte e non semplice mediatore e la Corte costituzionale ha riconosciuto la legittimità di questi comportamenti, purché non creino vincoli per il Governo e lascino intatta la sovranità del Parlamento<sup>33</sup>.

La Corte costituzionale ha anche affermato che l'attività concertativa si pone al di fuori dell'art. 39 Cost. Di diverso avviso Giugni<sup>34</sup>, che, pur riconoscendo natura diversa a questi accordi di concertazione rispetto a quella dei contratti collettivi, tuttavia ha affermato che l'attività di concertazione rientra nell'alveo dell'attività sindacale coperta dall'art. 39 comma 1.

Secondo una parte della dottrina quest'attività non avrebbe natura negoziale e quindi non creerebbe vincoli giuridici come tali giustiziabili tra le parti ma avrebbe natura ricognitiva e programmatica<sup>35</sup>; e tuttavia non si esclude da parte della stessa dottrina

<sup>32</sup> In generale sulla concertazione si v. BELLARDI, *Istituzionalizzazione e (in)stabilità della concertazione sociale*, in *Arg. dir. lav.*, 2004, I, 87 e ss.; F. CARINCI, *Riparlando di concertazione*, in *Arg. dir. lav.*, 2005, I, 491 e ss.; FERRARO, *La riforma del sistema contrattuale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, I, 31 e ss.; GHERA, *La concertazione sociale nell'esperienza italiana*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, I, 115 e ss.; GIUGNI, *La lunga marcia della concertazione*, Bologna, 2003; TREU, *Un'idea moderna di concertazione*, Bologna, 2004; VALLEBONA, *Conflitto e partecipazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, I, 307 e ss.

<sup>33</sup> Sent. 7 febbraio 1985, n. 34, in *Giur. cost.*, 1985, I, 607, con note di PERA e MAZZOTTA (altresì, in *Riv. it. dir. lav.*, 1985, 152 e ss. con nota di MAGRINI). In precedenza sul tema della natura giuridica degli accordi di concertazione e sulla loro legittimità costituzionale si v. L. MENGONI, *Sulla legittimità costituzionale delle nuove norme per l'applicazione delle indennità di contingenza*, in *Mass. Giur. lav.*, 1979, 327 e ss.

<sup>34</sup> L'opinione è stata ribadita in GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., 205 e ss.

<sup>35</sup> MARESCA, *Concertazione & contrattazione*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, I, 197 e ss., MARTONE, voce *Concertazione*, in *Enc. giur. Trecc.*, Roma, 2001.

come reazione all'inadempimento del Governo la sanzione da parte dei sindacati della proclamazione dello sciopero generale<sup>36</sup>.

In realtà in questi accordi di concertazione vi sono delle parti che creano obblighi per il Governo come la predisposizione di atti amministrativi o di decreti legge che sicuramente non sono vincolanti e giustiziabili, ma possono esservi delle clausole che rientrano nella disponibilità delle parti come ad esempio quelli che concernono istituti contrattuali o le stesse regole sulla contrattazione che sanciscono diritti e obblighi reciproci fra le parti<sup>37</sup>.

Bisogna in proposito formulare due precisazioni e cioè che da un lato è difficile che il giudice possa imporre al sindacato il rispetto degli impegni presi in questo contesto, e dall'altro lato che tali clausole di per se giuridicamente vincolanti per il fatto di essere inserite in un contesto fatto di impegni programmatici da parte del potere politico, può minare ulteriormente e fortemente la loro reale efficacia obbligatoria, perché spesso l'adempimento degli impegni politici di fatto viene ad atteggiarsi come condizione di efficacia di quelli più genuinamente giuridici che rientrano nella disponibilità delle parti con la conseguenza che il mancato adempimento dei primi finisce per travolgere anche i secondi.

Ecco perché si deve concludere che la responsabilità delle organizzazioni sindacali di fronte agli impegni sottoscritti con il Governo e l'associazione degli imprenditori nell'attività di concertazione è eminentemente politica.

<sup>36</sup> MARESCA, *Concertazione & contrattazione*, cit.

<sup>37</sup> In questo senso si v. già G. SANTORO PASSARELLI, *Intervento*, in *Atti dell'incontro di Studi su Parlamento e Concertazione* (Roma, 18 settembre 1999), Padova, 1999, 75. La parziale efficacia vincolante di questi atti è messa in luce, sia pure in diversa prospettiva, anche da chi ritiene che all'interno degli accordi di concertazione siano rinvenibili anche segmenti riconducibili alla figura dell'Accordo interconfederale, se non a quella della contrattazione collettiva, Cfr. GHEZZI, *Intervento*, *ivi*, 65.