



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA

Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto

Corso di Laurea in Consulente del Lavoro

TESI DI LAUREA TRIENNALE

**IL DIRITTO DI SCIOPERO: EVOLUZIONE E DISCIPLINA
ATTUALE NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO**

Relatrice:

Prof.ssa Barbara De Mozzi

Laureando: Lorenzo Friso

Matricola N. 1224139

Anno Accademico 2023\2024

INDICE

INTRODUZIONE.....	p.2
CAPITOLO I. L'EVOLUZIONE GIURIDICA DELLO SCIOPERO.....	p.4
1.1 Sciopero come reato	
1.2 Sciopero come libertà	
1.3 Sciopero ritorna reato	
1.4 Sciopero come diritto	
1.5 Lo sciopero a livello Europeo	
CAPITOLO II. LE CARATTERISTICHE DELLO SCIOPERO.....	p.13
2.1 La proclamazione dello sciopero	
2.2 Lo sciopero nei servizi pubblici essenziali	
2.2.1 Evoluzione storica dello sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali	
2.2.2 La disciplina dello sciopero nei servizi pubblici essenziali	
2.2.3 La Commissione di garanzia	
2.2.4 Le Sanzioni	
2.2.5 La precettazione	
CAPITOLO III. LE TIPOLOGIE DI SCIOPERO.....	p.25
3.1 Lo Sciopero in generale	
3.2 Le varie tipologie di sciopero	
3.3 Altre tipologie di sciopero	
3.4 Le finalità dello sciopero	
3.5 La serrata	
CAPITOLO IV. LA REPRESSIONE DELLE CONDOTTA ANTISINDACALE....	p.43
4.1 Procedimento di repressione della condotta antisindacale	
4.2 Sanzioni	
CONCLUSIONI.....	p.48
BIBLIOGRAFIA.....	p.50
SITOGRAFIA.....	p.52

INTRODUZIONE

Lo sciopero è un argomento da sempre dibattuto nel corso della storia. La sua interpretazione, come ci si prefigge di analizzare, è cambiata numerose volte in base al periodo storico attraversato. La forma di protesta collettiva riguarda la libertà o meno dei cittadini di poter esprimere liberamente le proprie idee e di riunirsi per far sentire a “gran voce” quali siano le richieste sulle condizioni di lavoro e per superare situazioni di disagio. Lo sciopero è un tema da sempre dibattuto in quanto non vi è una disciplina esaustiva della materia dato che la disposizione inserita nella Costituzione del 1948 individua solamente l’esistenza di tale diritto. Con il presente lavoro si cercherà di individuare i percorsi più salienti delle esplicitazioni con cui il diritto di protesta viene garantito e come le leggi successive e le sentenze della Giurisprudenza abbiano regolamentato i vari e articolati passaggi richiesti. L’obiettivo che ci si pone è di indagare se e come nei nostri giorni si sia giunti a una generale sistemazione della materia, considerati i cambiamenti epocali che si sono succeduti dal 1948, sia dal punto di vista materiale che sociale e culturale. Nella prima parte dell’elaborato si andrà a vedere quali siano state le tappe storiche che hanno portato lo sciopero dall’essere considerato reato, all’essere riconosciuto come un diritto fondamentale tutelato dall’articolo 40 della Costituzione, facendo poi un breve riferimento dello stesso a livello comunitario.

Dopo avere esaminato gli elementi introduttivi dello sciopero a partire dalle modalità di proclamazione dello stesso, si passerà ad affrontare uno dei temi centrale della questione, vale a dire come si situa lo sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali. Esso è soggetto a regole differenti rispetto a quello generale, in quanto si fa riferimento a una serie di tipologie lavorative che necessitano di regole più stringenti al fine di garantire la tutela dei diritti costituzionalmente tutelati per tutti i soggetti interessati. Da una parte, quindi, vi è la necessità di tutelare gli operatori dei servizi, dall’altra di elaborare una consequenzialità che permetta agli utenti di vedere soddisfatti diritti fondamentali, quali ad esempio la salute, la sicurezza, l’istruzione, gli spostamenti e tutto ciò che permette di esercitare la libera espressione del sé.

Sarà oltremodo interessante continuare il discorso affrontando il tema generale dello sciopero: verranno evidenziate e approfondite le varie modalità con cui lo stesso può essere attuato e quali sono le finalità per cui la protesta viene realizzata dai lavoratori, con un riferimento alla forma di ribellione che i piccoli imprenditori possono mettere in pratica, ovvero la serrata.

Da ultimo si considereranno le casistiche in cui il datore di lavoro può dare vita a quei comportamenti che impediscono ai lavoratori di esercitare liberamente il loro diritto di sciopero e si metterà l'accento sulle sanzioni che l'ordinamento riserva per queste tipologie di condotte.

Nella complessità sempre più accentuata della società è evidente che non si possono dare regole valide una volta per tutte, nemmeno nel campo che si è preso in esame. Pertanto si potrà affermare senza ombra di dubbio che deve essere la Costituzione, e il suo spirito, a costituire il faro dei comportamenti degli individui nello Stato Democratico in cui viviamo.

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE GIURIDICA DELLO SCIOPERO

1.1 LO SCIOPERO COME REATO

Lo sciopero nel Codice penale del regno di Sardegna, poi esteso al regno d'Italia nel 1861, era inteso come una forma di reato, quindi non era concepito come una possibilità di manifestare e, nella maggioranza delle volte, almeno fino al 1889, era spesso associato ad atti molto violenti, repressi con la forza causando spesso uno scenario spietato e atroce.

Questa concezione 'criminale' dello sciopero era ricompresa all'interno del Codice penale Sardo, esteso a tutta Italia dopo l'unità nel 1861, il quale all'articolo 386 sanciva la punizione con il carcere, estensibile a tre mesi per "ogni concerto di operai che tenda senza ragionevole causa a sospendere, impedire, o rincarare i lavori, sempreché il concerto abbia avuto un principio di esecuzione".

Nonostante le disposizioni in vigore il primo grande e memorabile sciopero in Italia si tenne nel 1877 a Biella. La manifestazione era stata preceduta da un accordo avvenuto nel lontano 1864 quando era stato sottoscritto un regolamento di fabbrica sia dagli operai che dagli industriali ma, come spesso accade, la mediazione non aveva accontentato nessuna delle due parti. Gli operai, a seguito dell'infruttuoso accordo misero in atto delle azioni di protesta per un periodo prolungato, senza un esito positivo. Nel 1877 la questione venne riconsiderata e si gettarono le basi per riscrivere il regolamento di fabbrica, che ogni dipendente avrebbe dovuto firmare per non incorrere nel licenziamento. Gli operai allora risposero con forza proclamando il primo grande sciopero della storia sindacale italiana, che terminò con la 'vittoria' degli operai, ovvero con il ritiro del nuovo regolamento.

La visione dello sciopero come reato resistette in Italia fino al 1889 quando entrò in vigore il nuovo Codice penale Zanardelli che ha successivamente abrogato il reato di sciopero, anche se lo ha reso 'lecito' solamente se effettuato senza violenza o minaccia.

1.2 LO SCIOPERO COME LIBERTA'

Dal 1889 il Codice penale Sardo fu sostituito con il Codice penale Zanardelli che ha rimosso la concezione arcaica dello sciopero come reato. Qui viene considerata anche la forma di protesta dei datori di lavoro, cioè la serrata. Nonostante la visione più liberale dello sciopero esso restava comunque fortemente limitato da un punto di vista applicativo, in quanto in caso di astensione dal lavoro come forma di protesta da parte dei lavoratori, questi andavano incontro ad un inadempimento contrattuale. Ciò permetteva ai datori di lavoro di intervenire con i propri poteri e imporre, ad esempio, il licenziamento oltre che il taglio del salario percepito. Quindi, secondo quello che si evinceva dal Codice penale Zanardelli, non si poteva ancora parlare di diritto di sciopero, ma era più corretto parlare di libertà che i lavoratori potevano esercitare a loro rischio e pericolo.

Si deve comunque sottolineare che nell'esercizio della libertà di sciopero, si affermò una legislazione mirata a limitare fortemente le manifestazioni collettive dei dipendenti pubblici e dei soggetti appartenenti ai settori dei servizi pubblici essenziali. Nonostante il superamento della concezione dello sciopero come reato, esso d'altro canto era ancora visto nel settore produttivo come una minaccia non indifferente per le fabbriche e per l'economia: si temeva il potere che la classe sociale medio-bassa avrebbe potuto conquistare a spese dei grandi proprietari Industriali e dello Stato. Il pensiero ostile dello sciopero, nonostante il riconoscimento della sua libertà, viene rafforzato da Francesco Carnelutti, notissimo giurista italiano (1879-1969) laureatosi in Giurisprudenza proprio all'Università di Padova a soli 21 anni. Egli visse nel periodo della concessa libertà di sciopero ma aveva una visione molto chiusa rispetto alla forma di protesta collettiva, infatti sosteneva che "lo sciopero costituisce inadempimento dato l'ordinamento legislativo atomistico del contratto di lavoro".¹ Da questa concezione si può rilevare, nonostante la nota fama acquisita da Carnelutti per ciò che ha dato al paese in ambito Giuridico, come essa fosse ancora incentrata sulla identificazione della stessa come reato. Logicamente questo è accettabile considerato il periodo storico in cui ha operato il benemerito Giurista.

¹ Santoro-Passarelli, *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1031. Giuffrè Editore, 2016.

L'abolizione dello sciopero come reato, derivante dall'entrata in vigore del Codice penale Zanardelli, non riguardava la fattispecie dello sciopero violento che comunque restava vietato e penalmente sanzionato. È doveroso sottolineare che nel periodo in cui il Codice penale Zanardelli restò in vigore (1889-1930) ci sono state non poche forme di protesta da parte degli operai. Un esempio lampante è lo sciopero dei lavoratori portuali di Genova, avvenuto nel 1900 nelle giornate tra il 19 e il 23 dicembre; alcuni giorni prima, e per la terza volta, il Prefetto aveva sciolto la Camera del Lavoro con la motivazione che sembrava essere diventata il luogo in cui venivano prese delle decisioni contrarie al potere dello Stato e soggette alla corruzione e a un'ideologia troppo marcata. I lavoratori genovesi risposero con forza e per la prima volta la sommossa pubblica fu in grado di far cadere il Governo. Il nuovo Governo, guidato da Giuseppe Zanardelli con Giovanni Giolitti ministro dell'interno si mosse in favore dei lavoratori e permise al sindacato di operare senza tenere conto del continuo ostruzionismo da parte dello Stato.

1.3 *LO SCIOPERO RITORNA REATO*

Il Codice penale Zanardelli restò in vigore fino al 1930, anno in cui venne sostituito con il Codice penale Rocco.

In Italia dal 31 ottobre 1922 era salito al potere Benito Mussolini; è intuibile che il Codice penale Rocco, emanato proprio mentre il paese era guidato dal partito fascista, inevitabilmente abbia risentito della sua influenza.

Gli anni in questione erano particolari per il mondo intero in quanto si era alle porte del secondo conflitto mondiale, poi scoppiato il 1° settembre 1939.

Dal punto di vista dello sciopero con il Codice penale Rocco si assiste ad una regressione, infatti lo sciopero era passato da essere considerato come reato nel codice penale Sardo all'essere considerato come una libertà nel codice penale Zanardelli, ma con il codice penale Rocco è ritornata la concezione dello sciopero come reato. Infatti l'articolo 502 del codice penale del 1930, che incriminava la serrata e lo sciopero per fini contrattuali, recitava "Il datore di lavoro, che, col solo scopo d'imporre ai suoi

dipendenti modificazioni ai patti stabiliti, o di opporsi a modificazioni di tali patti, ovvero di ottenere o impedire una diversa applicazione dei patti o usi esistenti, sospende in tutto o in parte il lavoro nei suoi stabilimenti, aziende o uffici, è punito con la multa non inferiore a lire diecimila.”² E poi ancora: “I lavoratori addetti a stabilimenti, aziende o uffici, che, in numero di tre o più, abbandonano collettivamente il lavoro, ovvero lo prestano in modo da turbarne la continuità o la regolarità, col solo scopo di imporre ai datori di lavoro patti diversi da quelli stabiliti, ovvero di opporsi a modificazioni di tali patti o, comunque, di ottenere o impedire una diversa applicazione dei patti o usi esistenti, sono puniti con la multa fino a lire mille”. Tale concezione dello sciopero come reato è decaduta solamente nel 1960 con sentenza 28 aprile – 4 maggio, n.29³ in cui la Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità dell’art. 502 c.p. in quanto in contrasto con gli articoli 39 e 40 della Costituzione che è il perno su cui è fondata la Repubblica italiana.

La regressione della concezione dello sciopero è individuabile anche attraverso gli articoli 503, 504 e 505 del Codice penale Rocco. L’articolo 503 infatti recita: “Il datore di lavoro o i lavoratori, che per fine politico commettono, rispettivamente, alcuno dei fatti preveduti, dall’articolo precedente (502), sono puniti con la reclusione fino a un anno e con la multa non inferiore a lire due milioni, se si tratta d’un datore di lavoro, ovvero con la reclusione fino a sei mesi e con la multa fino a lire duecentomila se si tratta di lavoratori.”⁴ La Corte costituzionale, con sentenza 19-27 dicembre 1974, n.290, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 503 c.p., nella parte in cui punisce lo sciopero politico che non sia diretto a sovvertire l’ordine costituzionale ovvero ad impedire o ostacolare il libero esercizio dei poteri legittimi nei quali si esprime la sovranità popolare.⁵

L’articolo 504 del Codice penale invece citava: “Quando alcuno dei fatti preveduti dall’articolo 502 è commesso con lo scopo di costringere l’Autorità a dare o ad omettere un provvedimento, ovvero lo scopo di influire sulle deliberazioni di essa, si applica la

² «Codice Penale-art. 502». www.gazzettaufficiale.it

³ Corte Costituzionale N. 29 SENTENZA 28 aprile - 4 maggio 1960.

⁴ «Codice Penale-art. 503». www.gazzettaufficiale.it

⁵ Corte Costituzionale sentenza 19-27 dicembre 1974, n.290 indirizzo www.cortecostituzionale.it.

pena della reclusione fino a due anni.”⁶ La Corte costituzionale, con sentenza 2-13 giugno 1983, n. 165, ha dichiarato “l’illegittimità costituzionale dell’articolo 504 c.p. nella parte in cui punisce lo sciopero, il quale ha lo scopo di costringere l’autorità a dare o ad omettere un provvedimento o lo scopo di influire sulle deliberazioni di essa, a meno che non sia diretto a sovvertire l’ordinamento costituzionale ovvero ad impedire o ostacolare il libero esercizio dei poteri legittimi nei quali si esprime la sovranità popolare”.⁷

L’Articolo 505 del Codice penale stabiliva: “Il datore di lavoro o i lavoratori, che, fuori dei casi indicati nei due articoli precedenti, commettono uno dei fatti preveduti dall’articolo 502 c.p. soltanto per solidarietà con altri datori di lavoro o con altri lavoratori ovvero soltanto per protesta, soggiacciono alle pene ivi stabilite”.⁸ La Corte costituzionale ha precisato con sentenza 28 dicembre 1968, n.123 che “sono inapplicabili le sanzioni previste a carico dei lavoratori che scioperano per solidarietà con altri enti lavoratori scioperanti ove l’affinità delle esigenze che motivano l’agitazione degli uni e degli altri sia tale da far ritenere fondatamente che senza l’associazione di tutti in uno sforzo comune esse rischiano di rimanere insoddisfatte”.⁹

Dalla lettura degli articoli 503, 504, 505 del Codice penale Rocco si può affermare quanto precedentemente detto sulla regressione dello sciopero rispetto alla libertà prevista dal Codice penale Zanardelli; solamente con le successive sentenze sopra citate della Corte costituzionale, che hanno dichiarato l’incostituzionalità totale o parziale di questi articoli, si è potuta rimuovere la punibilità della protesta collettiva in quanto in contrasto con gli articoli 39 e 40 della Costituzione emanata nel 1948.

⁶ «Codice Penale-art. 504», loc. www.gazzettaufficiale.it.

⁷ Corte costituzionale sentenza 2-13 giugno 1983, n. 165 indirizzo www.cortecostituzionale.it.

⁸ «Codice Penale-art. 505», loc. www.gazzettaufficiale.it.

⁹ Corte costituzionale - sentenza 28 dicembre 1968, n.123 indirizzo www.cortecostituzionale.it.

1.4 LO SCIOPERO COME DIRITTO

“Il diritto di sciopero si esercita nell’ambito delle leggi che lo regolano”¹⁰ questo è ciò che riconosce l’articolo 40 della Costituzione Italiana in vigore dal 1° gennaio 1948. L’Assemblea costituente non ha ‘creato’ il diritto di sciopero, ma lo ha riconosciuto, quindi al momento della stesura della Costituzione lo sciopero è stato considerato come un diritto preesistente e individuale la cui manifestazione però viene esercitata in forma collettiva.

L’Articolo 40 della Costituzione così scritto ha posto le basi per un successivo intervento del legislatore, il quale avrebbe dovuto dare una definizione più stringente e dettagliata riguardo il diritto di sciopero, cosa che però a distanza di 75 anni non è ancora avvenuta. Questo però non significa che la disciplina dello sciopero sia rimasta completamente ‘scoperta’ dal punto di vista normativo, infatti sono presenti due leggi che lo regolano specialmente nel settore dei servizi pubblici essenziali. Tale settore è maggiormente controllato in quanto fa riferimento allo svolgimento di quei lavori che erogano servizi indispensabili per garantire ai cittadini il godimento dei diritti della persona costituzionalmente tutelati e che in caso di mancata erogazione possono arrecare al soggetto un danno anche permanente. Più nello specifico, la legge 146 del 15 giugno 1990 definisce “le norme sull’esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali e sulla salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati”¹¹. L’appena citata legge è composta da 23 articoli e definisce quali sono i servizi pubblici essenziali, quali sono le modalità per partecipare ad uno sciopero, in che misura, quali sono le sanzioni in caso di violazione delle direttive indicate dalla legge, quali le procedure da attuare al fine di evitare lo sciopero e quindi il blocco parziale del funzionamento dei servizi.

Oltre all’articolo 40 della Costituzione il diritto di sciopero viene trattato anche all’interno dello Statuto dei Lavoratori del 1970 all’articolo 28, esso non parla specificamente e direttamente di diritto di sciopero, ma si riferisce alla repressione della condotta antisindacale. Dal Tribunale di Lecco sez. I, 10\02\22, n.27 si evince che “secondo

¹⁰ «La Costituzione - Articolo 40 | Senato della Repubblica», loc. www.senato.it

¹¹ «LEGGE 12 giugno 1990, n. 146 - Normattiva», loc. www.normattiva.it.

l'interpretazione da conferire all'art. 28 Statuto lavoratori, la definizione della condotta antisindacale contenuta nella norma non è di carattere analitico bensì teleologico, poiché la disposizione individua il comportamento illegittimo non in base a caratteristiche strutturali, ma piuttosto alla sua idoneità a ledere la libera attività sindacale ed il diritto di sciopero.

Ne discende che il comportamento datoriale che leda oggettivamente gli interessi collettivi di cui sono portatrici le organizzazioni sindacali integra gli estremi della condotta antisindacale sanzionata dall'art. 28, senza che sia necessario o da solo sufficiente uno specifico intento lesivo da parte del datore di lavoro: come la reale ricorrenza di un simile intento ad opera del datore di lavoro non fa assurgere a condotta antisindacale quella che non abbia rilievo oggettivamente tale da limitare la libertà sindacale, così, al contrario, l'assenza di una volontà antisindacale nell'operato del datore di lavoro non esclude che il contegno degli atti attuati siano antisindacali per la ragione obiettiva di aver leso la libertà sindacale.”¹²

Il tribunale di Lecco ha voluto dare una precisa interpretazione dell'articolo 28 dello Statuto dei Lavoratori, in modo da fare chiarezza sulla volontà di tale articolo dal quale si evince come non debba necessariamente essere voluta la lesione dei diritti collettivi ai danni dei lavoratori da parte del datore di lavoro, ma è sufficiente che tale comportamento sia oggettivamente lesivo della libertà degli stessi di attuare il diritto di sciopero. L'articolo 28 dello Statuto dei Lavoratori, oltre a prevenire la condotta antisindacale, continua indicando le modalità di intervento in caso di manifestazione della stessa, con le rispettive sanzioni previste per il datore di lavoro nel caso in cui lo stesso non provveda alla interruzione della condotta accertata come lesiva nei tempi previsti.

All'interno della Costituzione italiana però non è presente alcuna disposizione riguardante la serrata, ovvero l'azione di autotutela dei datori di lavoro, che sembra debba ritenersi illegittima. Questa tesi è sostenuta da numerose sentenze nel corso degli anni, tra cui il Trib. Ancona, 20 maggio 2009 che definisce la serrata illegittima “se non nei casi in cui il datore di lavoro riesca a provare che essa sia derivata da una impossibilità oggettiva di ricevere le prestazioni residue dei lavoratori, in mancanza di questa prova

¹² Tribunale Lecco sez. I, 10/02/2022, n.27.

oggettiva la serrata è da ritenersi illegittima;”¹³ inoltre viene anche evidenziata l’illegittimità del mancato pagamento dei lavoratori per le ore nelle quali hanno effettivamente svolto l’attività lavorativa.

1.5 LO SCIOPERO A LIVELLO EUROPEO

A livello comunitario lo sciopero è disciplinato dall’articolo 28 della carta dei diritti fondamentali dell’UE che recita “I lavoratori e i datori di lavoro, o le rispettive organizzazioni hanno, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero”¹⁴.

La carta europea dei diritti fondamentali contiene i principi su cui si fonda l’Unione europea: i valori universali di dignità umana, libertà, uguaglianza e solidarietà, che hanno creato una zona di libertà, sicurezza e giustizia per i cittadini basata sulla democrazia e sullo Stato di diritto.

I diritti dei cittadini dell’Unione europea sono stati riconosciuti in tempi differenti e, a fronte dei continui cambiamenti della società, si è infine provveduto a codificare detti principi e diritti all’interno di un’unica raccolta, ‘la Carta dei diritti fondamentali’. La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea è entrata ufficialmente in vigore il 1° dicembre 2009 e da quel preciso momento è diventata vincolante per tutti gli Stati membri. La Carta ha sostanzialmente due obiettivi fondamentali: quello di creare uno standard costituzionale tra tutti i paesi membri dell’UE, infatti tutti i paesi membri o che vogliono entrare a far parte dell’Unione devono necessariamente adeguarsi a ciò che viene riconosciuto all’interno della Carta. Il secondo grande obiettivo è quello di stimolare un aggiornamento anche del quadro costituzionale dei paesi membri,

¹³ Pascucci, «Trib., sent. Ancona, 20 maggio 2009, n. , Fiom c. Soc. Fincantieri , in Repertorio Foro Italiano 2009, Sciopero, serrata e boicottaggio , n.° 26 , in Riv. giur. lav. 2009, II, 863, con nota di PASCUCCI».

¹⁴ «Carta dei Diritti Fondamentali dell’UE».

riconoscendo anche alcuni diritti che, al momento della stesura delle carte Costituzionali dei vari paesi, non sono stati ricompresi in quanto non era ancora necessario il riconoscimento.

Oltre alla Carta dei diritti fondamentali sono presenti regolamenti e direttive che, a livello comunitario, hanno lo scopo d'incanalare i Diritti interni degli stati Europei verso una direzione unitaria. Solamente i regolamenti a livello comunitario sono direttamente vincolanti per gli Stati membri, le direttive invece non producono immediatamente effetto all'interno del sistema Giuridico statale ma devono essere prima trasposte tramite legge per essere applicate.

CAPITOLO II

LE CARATTERISTICHE DELLO SCIOPERO

2.1 LA PROCLAMAZIONE DELLO SCIOPERO

Lo sciopero generalmente viene proclamato dai sindacati; vi sono varie organizzazioni sindacali che lo possono indire e le più rappresentative sono CIGL, CISL e UIL che sono quelle più strutturate a livello nazionale. Oltre a queste organizzazioni gli scioperi possono essere proclamati anche da un gruppo di lavoratori intra-aziendali o interaziendali, in quanto non vi è una disciplina dettagliata dello sciopero ma solo il precetto costituzionale che riconosce lo stesso come un diritto (art. 40 della Costituzione). Lo sciopero è riconosciuto, quindi, come un diritto di cui lo stesso individuo non può essere privato, ciò però non vuol dire che esso non possa essere limitato o perfino considerato illegittimo in alcune situazioni e a determinate condizioni, come nel caso in cui attraverso lo sciopero si metta a rischio l'incolumità di uno o più individui.

Per quanto riguarda le organizzazioni sindacali, l'art. 39 della Costituzione recita: "L'organizzazione sindacale è libera.

Ai sindacati non può essere imposto altro obbligo se non la loro registrazione presso uffici locali o centrali, secondo le norme di legge.

È condizione per la registrazione che gli statuti dei sindacati sanciscano un ordinamento interno a base democratica.

Sindacati registrati hanno personalità giuridica. Possono, rappresentati unitariamente in proporzione dei loro iscritti, stipulare contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria per tutti gli appartenenti alle categorie alle quali il contratto si riferisce".¹⁵

La seconda parte dell'articolo 39 della Costituzione, però, non è mai stata attuata.

¹⁵ «La Costituzione - Articolo 39 | Senato della Repubblica www.senato.it».

Non è necessario alcun atto formale per proclamare uno sciopero, se non nell'area dei servizi pubblici essenziali, in cui è la legge a richiedere un obbligo di preavviso, la specificazione delle modalità e altre informazioni necessarie a garantire il funzionamento dei servizi fondamentali per la società.

Lo sciopero viene eseguito con la specifica finalità di arrecare un danno al datore di lavoro o al settore in cui si trovano a svolgere l'attività lavorativa i dipendenti dello stesso, o in alternativa come modalità per protestare contro un sistema che, secondo i sindacati, non risulta conforme con le aspettative o con le premesse che la legge stessa, anche indirettamente, pone. Come si è già detto lo sciopero è un diritto individuale ad esercizio collettivo.¹⁶

2.2. LO SCIOPERO NEI SERVIZI PUBBLICI ESSENZIALI

2.2.1. EVOLUZIONE STORICA DELLO SCIOPERO NEL SETTORE DEI SERVIZI PUBBLICI ESSENZIALI

Nell'ambito dei servizi pubblici essenziali le regole sono differenti rispetto al settore privato in merito allo sciopero, in quanto dopo l'entrata in vigore della Costituzione nel 1948, che ha riconosciuto il diritto di sciopero con l'articolo 40, ci si aspettava che il legislatore in breve tempo regolasse tale disciplina a livello generale. Come precedentemente accennato, questa integrazione non è stata mai eseguita anche se necessiterebbe una diversa modalità per porre delle regole nei settori riconosciuti come di fondamentale importanza nello Stato. Di fatto dall'emanazione della Costituzione nel 1948 fino al 1990, anno in cui venne emanata la legge numero 146 che disciplina l'attività di sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali, solamente due settori, in quanto ritenuti particolarmente sensibili, disponevano di una precisa regolamentazione

¹⁶ Antonello Zoppoli. *Diritto Di Sciopero e Rappresentatività Sindacale: Il Paradosso Dei Servizi Essenziali Tra Sistema "Di Fatto", Istanze Di Moderna Democrazia e Bilanciamento Dei Diritti*. 2017

nell'ambito dello sciopero; questi settori erano quelli degli impianti nucleari, disciplinato dal D.P.R. 185/1964 e quello dei controllori di volo, disciplinato dalla legge 242/1980.

Di fatto lo sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali, ma non solo, era considerato come reato alla pari dello sciopero nel settore privato, solo nel 1990 con la legge 146 vi è stata una riformulazione della disciplina dello sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali anche attraverso l'abrogazione, con l'articolo 11, degli articoli del codice penale che incriminavano lo sciopero come reato ovvero gli articoli 330 e 333 c.p.: l'articolo 330 recitava che "I pubblici ufficiali, gli incaricati di un pubblico servizio aventi la qualità di impiegati, (...), e i dipendenti da imprese di servizi pubblici o di pubblica necessità, i quali, in numero tre o più, abbandonano collettivamente l'ufficio, l'impiego, il servizio o il lavoro, ovvero li prestano in modo da turbarne la continuità o la regolarità, sono puniti con la reclusione fino a due anni"¹⁷ e l'articolo 333 del Codice penale che si riferiva alla medesima situazione prevista dall'articolo 330 ma in riferimento all'abbandono individuale e non collettivo del luogo di lavoro, prevedendo una sanzione. I citati articoli, che non erano mai stati abrogati prima, nonostante il riconoscimento del diritto di sciopero all'interno dell'articolo 40 della Costituzione avevano la facoltà d'impedire l'esercizio del diritto in questione in quanto, se attuato, esso configurava reato a seguito dell'applicazione delle sanzioni previste; se non fosse per l'intervento della Corte Costituzionale che, nonostante gli articoli 330 e 333 non fossero stati abrogati, ha emesso numerose sentenze nel periodo di coesistenza dei due articoli con l'articolo 40 della Costituzione, a volte contraddittorie, riguardo la possibilità o meno di esercitare il diritto di sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali. A seguito di varie e contraddittorie sentenze della Corte Costituzionale si è arrivati alla conclusione che i dipendenti pubblici potevano esercitare il diritto di sciopero solamente per fini economici-professionali senza temere l'applicazione delle disposizioni contenute nei due suddetti articoli. A dare forza al riconoscimento dell'illegittimità degli articoli 330 e 333 del Codice penale è il tribunale di Trento che nel 2006 si esprime nel merito e, successivamente, il giurista Pascucci a riguardo semplifica la disposizione emersa dal Tribunale "Dopo l'emanazione della l. 12 giugno 1990 n. 146, e l'abrogazione degli art. 330 e 333 c.p., l'esercizio illegittimo dello sciopero nei servizi pubblici essenziali è punito

¹⁷ «Codice Penale-art. 330». www.gazzettaufficiale.it

solo in via disciplinare e amministrativa e non configura il reato di interruzione di pubblico servizio di cui all'art. 340 c.p. trattandosi di fatto non previsto dalla legge come reato”.¹⁸

La disciplina attuale dello sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali è derivante dalla legge 146 del 1990, con le successive modificazioni apportate dalla legge 83/2000¹⁹ che, oltre ad averne implementato i soggetti destinatari, è responsabile dell'introduzione di procedure di raffreddamento e di conciliazione, inoltre ha rivisitato la disciplina sanzionatoria e ha fortificato i poteri della Commissione di Garanzia.

2.2.2 LA DISCIPLINA DELLO SCIOPERO NEI SERVIZI PUBBLICI ESSENZIALI

Per comprendere quali settori sono considerati servizi pubblici essenziali bisogna far riferimento all'articolo 1 della legge 146/1990 che considera essenziali i servizi pubblici “indipendentemente dalla natura giuridica del rapporto di lavoro, anche se svolti in regime di concessione o mediante convenzione, quelli volti a garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, alla vita, alla salute, alla libertà ed alla sicurezza, alla libertà di circolazione, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione ed alla libertà di comunicazione”.²⁰ Non viene quindi fornita una definizione specifica dei servizi pubblici essenziali ma vengono individuati quali sono i diritti che devono essere tutelati durante lo svolgimento dell'attività di protesta collettiva. Al comma 2 invece la legge 146/1990 individua l'ambito di applicazione, ovvero in quali settori si debbano applicare le disposizioni sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali. Viene quindi fatto un elenco tassativo che ricomprende “a) per quanto concerne la tutela della vita, della salute, della libertà e della sicurezza della persona, dell'ambiente e del patrimonio storico-artistico; la sanità; l'igiene pubblica; la protezione civile; la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti urbani e di quelli speciali, tossici e nocivi; le dogane, limitatamente al controllo su

¹⁸ «Tribunale Trento, 28/12/2006, n.1055».

¹⁹ «LEGGE 11 aprile 2000, n. 83 - Normattiva». www.normattiva.it

²⁰ «LEGGE 12 giugno 1990, n. 146 - Normattiva». www.normattiva.it

animali e su merci deperibili; l'approvvigionamento di energie, prodotti energetici, risorse naturali e beni di prima necessità, nonché la gestione e la manutenzione dei relativi impianti, limitatamente a quanto attiene alla sicurezza degli stessi; l'amministrazione della giustizia, con particolare riferimento ai provvedimenti restrittivi della libertà personale ed a quelli cautelari ed urgenti, nonché ai processi penali con imputati in stato di detenzione; i servizi di protezione ambientale e di vigilanza sui beni culturali; b) per quanto concerne la tutela della libertà di circolazione; i trasporti pubblici urbani ed extraurbani autoferrotranviari, ferroviari, aerei, aeroportuali e quelli marittimi limitatamente al collegamento con le isole; c) per quanto concerne l'assistenza e la previdenza sociale, nonché gli emolumenti retributivi o comunque quanto economicamente necessario al soddisfacimento delle necessità della vita attinenti a diritti della persona costituzionalmente garantiti; i servizi di erogazione dei relativi importi anche effettuati a mezzo del servizio bancario; d) per quanto riguarda l'istruzione; l'istruzione pubblica, con particolare riferimento all'esigenza di assicurare la continuità dei servizi degli asili nido, delle scuole materne e delle scuole elementari, nonché lo svolgimento degli scrutini finali e degli esami, e l'istruzione universitaria, con particolare riferimento agli esami conclusivi dei cicli di istruzione; e) per quanto riguarda la libertà di comunicazione; le poste, le telecomunicazioni e l'informazione radiotelevisiva pubblica”²¹. Per questi settori possiamo dire esista un grado di specialità in quanto il loro funzionamento è considerato come indispensabile per lo Stato, che quindi vuole garantirne il corretto funzionamento anche in situazioni di diminuzione della forza lavoro dovuta dalla proclamazione di uno sciopero. È pur vero che la nozione di servizi pubblici essenziali individuata dalla legge 146\1990 “non è essere stringente, ma all’inverso deve ritenersi elastica”²², nel senso che la disciplina e il suo campo di applicazione possono subire una estensione anche a quei servizi che, pur non essendo ricompresi all’interno della legge 146\1990, sono comunque connessi ad essi in quanto tutelano i diritti costituzionalmente riconosciuti.

²¹ Riferimento Ultima citazione (20)

²² Santoro-Passarelli, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale – Tomo Secondo, di Giuseppe Santoro-Passarelli; capitolo LV pag. 2323*. UTET giuridica.

Di fatto per procedere alla proclamazione dello sciopero nei settori dei servizi pubblici essenziali è necessario usare la forma scritta e, rispettare il termine di preavviso “che non può essere inferiore a 10 giorni”; questo termine può essere superiore se previsto esplicitamente all’interno dei contratti collettivi. Sul tema di obbligo di preavviso si è espressa anche la Cassazione Civile che ha specificato come “l’obbligo di preavviso sia riferito solamente alla proclamazione dello sciopero e non alla richiesta dell’incontro da parte delle organizzazioni sindacali al fine di individuare i servizi minimi”.²³ Alla comunicazione deve essere esplicitata la durata, che di fatto impedisce la proclamazione di uno sciopero a oltranza, per definizione a durata non predeterminata.²⁴ Devono inoltre essere chiare le modalità, non solo di come lo sciopero sarà attuato ma anche di come saranno rispettate le regole sulle quote, ovvero il numero dei lavoratori che devono essere per legge garantiti al fine di assicurare il funzionamento dell’attività. Altro elemento che deve essere esplicitato sono le motivazioni che fanno sì che i lavoratori si astengano volontariamente dallo svolgimento dell’attività lavorativa. Queste condizioni sono ricomprese all’interno dell’articolo 2 della legge 146/1990 la quale specifica che “Le disposizioni del presente articolo in tema di preavviso minimo e di indicazione della durata non si applicano nei casi di astensione dal lavoro in difesa dell’ordine costituzionale, o di protesta per gravi eventi lesivi dell’incolumità e della sicurezza dei lavoratori”.²⁵ Questo enfatizza che viene sempre tutelata la libertà di manifestazione del pensiero in casi di particolari gravità che richiede l’intervento della popolazione.

L’articolo 5 della legge 146/1990 si occupa di prevedere che le amministrazioni interessate dallo sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali siano tenute a “rendere pubblico tempestivamente il numero dei lavoratori che hanno partecipato allo sciopero, la durata dello stesso e la misura delle trattenute effettuate secondo la disciplina vigente”²⁶, quindi non solo sono tenute a rendere pubblico quali lavoratori hanno aderito allo sciopero ma devono anche indicare la durata dell’adesione e in che modalità

²³ Cass. civ., Sez. lavoro, 20/06/2014, n. 14112.

²⁴ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*, 158, Dodicesima edizione, G. Giappichelli Editore.

²⁵ «LEGGE 12 giugno 1990, n. 146 - Normattiva». www.normattiva.it

²⁶ Riferimento ultima citazione (25)

l'amministrazione ha garantito la presenza del numero di personale essenziale, al fine del buon funzionamento dell'amministrazione stessa.

L'articolo 12 della legge 146/1990 riconosce la costituzione di una Commissione di Garanzia, che risulta necessaria per valutare le misure a cui le amministrazioni devono attenersi al fine di garantire il rispetto dei diritti fondamentali citati all'articolo 1.

Con lo scopo di evitare di arrivare alla proclamazione dello sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali, la legge 146\1990 individua una serie di procedure che devono necessariamente essere espletate prima di arrivare alla proclamazione, ovvero: le procedure preventive di raffreddamento e di conciliazione che sono entrambe previste dall'articolo 2 comma 2 della legge 146\1990 che, subito dopo aver sottolineato la presenza di intervalli minimi di tempo che devono intercorrere tra uno sciopero e un altro, recita "Nei predetti contratti o accordi collettivi devono essere in ogni caso previste procedure di raffreddamento e di conciliazione, obbligatorie per entrambe le parti, da esperire prima della proclamazione dello sciopero".²⁷ La procedura preventiva di raffreddamento e conciliazione consiste nel cercare di evitare di arrivare alla proclamazione dello sciopero attraverso il raggiungimento di un accordo tra le parti coinvolte; questo dialogo, che viene instaurato, può essere gestito-controllato da parte di una figura terza, il mediatore, che ha il compito di mantenere buoni gli animi e cercare di condurre le parti verso un accordo che consenta ad entrambe di uscirne 'vincitrici'. Una volta che il tentativo sarà espletato, con la contestuale redazione del verbale che deve necessariamente essere firmato dai partecipanti alle procedure di conciliazione, esso sarà inviato alla commissione di garanzia e potrà contenere o meno al suo interno la revoca dello 'stato di agitazione' che precede lo sciopero. Una volta completata la fase preventiva di conciliazione, in caso di esito negativo, ovvero nel caso in cui non si sia riusciti a raggiungere un accordo che sia sufficiente a soddisfare entrambe le parti, si può procedere con l'emanazione dello sciopero, che deve rispettare le regole precedentemente citate derivanti dall'articolo 2 della legge 146\1990 con le successive modificazioni previste dalla legge 83/2000.

²⁷ «LEGGE 12 giugno 1990, n. 146 - Normattiva». www.normattiva.it

Un particolare riferimento deve essere fatto riguardo il lavoro autonomo, in quanto la legge 83\2000 integra le disposizioni presenti nella legge 146\1990 ricomprendendo all'interno della disciplina riservata al settore dei servizi pubblici essenziali i lavoratori autonomi, i piccoli imprenditori e i professionisti la cui forma di protesta non è considerata sciopero ma solamente un'astensione collettiva; l'inclusione delle tipologie di lavoratori appena citati all'interno dell'ambito d'applicazione della legge 146\1990 fa sì che essi devono sottostare alle disposizioni previste in quanto equiparati ai settori dei servizi pubblici essenziali data l'importanza del lavoro che svolgono.

2.2.3 LA COMMISSIONE DI GARANZIA

La Commissione di garanzia è stata istituita dall'articolo 11 della legge 146\1990 che ne ha individuato la composizione e i poteri. “La Commissione di garanzia è composta da nove membri scelti, su designazione dei Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, tra esperti in materia di diritto costituzionale, di diritto del lavoro e di relazioni industriali, e nominati con decreto del Presidente della Repubblica”²⁸ e i membri della stessa possono “essere riconfermati dopo il triennio della durata prevista”.²⁹ La Commissione elegge il proprio Presidente che resta in carica per 3 anni. Il comma 5 dell'articolo 12 prevede che “la Commissione sia autonoma dal punto di vista finanziario, nel senso che si autogestisce le spese relative al proprio funzionamento, il cui operato è sottoposto al controllo della Corte dei conti.”³⁰

La Commissione di garanzia svolge un ruolo fondamentale nel settore dei servizi pubblici essenziali in materia di sciopero; essa è stata istituita con la finalità di riconoscere e valutare se le misure previste dagli accordi collettivi siano corrette, al fine di garantire la protezione dei diritti costituzionalmente tutelati anche durante l'attuazione della protesta. Gli accordi collettivi devono ricomprendere quali siano le prestazioni che devono necessariamente essere garantite e quali misure devono essere adottate al fine di

²⁸ «LEGGE 12 giugno 1990, n. 146 - Normattiva». www.normattiva.it

²⁹ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*, 161, Dodicesima Edizione, 2018, Giappichelli Editore.

³⁰ Riferimento citazione (28)

garantirne la tutela e devono inoltre ricomprendere una serie di limitazioni già citate precedentemente, come gli intervalli minimi e le procedure preventive di raffreddamento e conciliazione. Gli intervalli minimi consistono in periodi di tempo che devono necessariamente intercorrere tra la proclamazione di uno sciopero e un altro nel medesimo settore essenziale. La commissione di garanzia deve valutare se i contratti collettivi ricoprono adeguatamente le fattispecie da tutelare, in caso affermativo le disposizioni, che sono contenute all'interno degli accordi collettivi, devono essere trasmesse ai settori ai quali viene applicato il contratto e devono essere necessariamente rispettate le disposizioni previste, per non incorrere in sanzioni per sciopero illegittimo. "Nel caso invece in cui la Commissione valuti negativamente le disposizioni previste all'interno dell'accordo allora sarà la stessa Commissione che cercherà di dare una propria proposta che sarà posta al vaglio delle parti che saranno libere di accettarla o meno entro 15 gg; fino al raggiungimento dell'accordo la Commissione sarà dotata di regolamentazione provvisoria"³¹. La possibilità da parte della Commissione di effettuare direttamente una proposta è contemplata anche nell'articolo 14 della legge 146\1990 la quale prevede che "nel caso in cui le organizzazioni sindacali dei lavoratori non approvino determinate disposizioni per le prestazioni indispensabili, verrà effettuata una consultazione che, in caso di esito negativo o nel caso in cui siano valutate non adeguate le disposizioni concederà alla Commissione la possibilità di avanzare una proposta più coerente".³²

Alla Commissione di garanzia inoltre sono riconosciute molte funzioni all'interno dell'articolo 13 della legge 146\1990 tra queste "il potere e il dovere di obbligare il datore di lavoro ad impartire le sanzioni in caso di mancato rispetto delle disposizioni previste dagli accordi collettivi per la tutela dei diritti costituzionalmente tutelati".³³

³¹ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*. Pg.160, Dodicesima Edizione, 2018, G. Giappichelli Editore

³² «LEGGE 12 giugno 1990, n. 146 - Normattiva». www.normattiva.it

³³ Riferimento ultima citazione (32)

2.2.4 LE SANZIONI

Le sanzioni in caso di sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali sono disciplinate dalla legge 146\1990 all'articolo 4. Questo articolo fa riferimento a diverse situazioni che fanno sorgere la possibile applicazione di sanzioni che possono essere dirette ai lavoratori, alle organizzazioni dei lavoratori che proclamano uno sciopero oppure ai dirigenti responsabili delle amministrazioni pubbliche.

La legge 83\2000 ha affidato alla Commissione di garanzia il compito di irrogare le sanzioni in caso di violazione.

Per quanto riguarda la fattispecie dei lavoratori subordinati si deve fare riferimento al comma 1 dell'articolo 4 che individua come soggetti a sanzione disciplinare “i lavoratori che si astengono dall'attività lavorativa in violazione delle disposizioni; le sanzioni per questa fattispecie devono essere proporzionali al danno che hanno causato attraverso l'adesione illegittima allo sciopero, viene però fatto salvo il licenziamento come forma di sanzione da applicare; nel caso in cui la sanzione inferta sia a carattere pecuniario essa dovrà essere versata all'istituto della previdenza sociale”.³⁴

Le organizzazioni sindacali che proclamano uno sciopero in violazione delle disposizioni, incorrono in sanzioni differenti rispetto a quelle previste per i lavoratori subordinati “sono sospesi i permessi sindacali retribuiti ovvero i contributi sindacali comunque trattenuti dalla retribuzione, ovvero entrambi, per la durata dell'astensione stessa e comunque per un ammontare economico complessivo non inferiore a euro 2.500 e non superiore a euro 50.000 tenuto conto della consistenza associativa, della gravità della violazione e della eventuale recidiva, nonché della gravità degli effetti dello sciopero sul servizio pubblico”.³⁵

Sono considerati sanzionabili altresì i lavoratori autonomi, ai quali viene applicata una sanzione amministrativa pecuniaria nel caso in cui essi abbiano partecipato illegittimamente all'astensione come forma di protesta. Bisogna specificare che, nel caso

³⁴ «LEGGE 11 aprile 2000, n. 83 - Normattiva». www.normattiva.it

³⁵ Riferimento ultima citazione (34)

di illegittima partecipazione allo sciopero da parte di soggetti che non avevano la facoltà di parteciparvi, se viene arrecato un danno ad una o più persone, nella misura della lesione di diritti che dovevano essere tutelati, è possibile ricorrere al licenziamento, incriminazione e in alcune situazioni si può arrivare anche al risarcimento del danno, causato dalla partecipazione illegittima allo sciopero che non ha permesso la tutela dei diritti di cui all'articolo 1 della presente legge³⁶.

L'articolo 20-bis della legge 146\1990 rileva che “Contro le deliberazioni della Commissione di garanzia in materia di sanzioni è ammesso ricorso al giudice del lavoro”.³⁷

2.2.5 LA PRECETTAZIONE

La precettazione è prevista quando “sussista il fondato pericolo di un pregiudizio grave ed imminente ai diritti della persona costituzionalmente tutelati di cui all'art. 1, comma 1°, che potrebbe essere cagionato dall'interruzione o dalla alterazione del funzionamento dei servizi pubblici di cui all'art. 1, conseguente all'esercizio dello sciopero o dell'astensione collettiva”³⁸. Tale istituto è stato previsto per la prima volta dalla legge 146\1990 e successivamente è stato modificato dalla legge 83\2000. La precettazione è un'ordinanza attuabile da un organo politico che può essere, da quello che si evince dalla legge 83\2000, il Presidente del Consiglio dei ministri o il ministro da esso delegato. Lo scopo di questa è quello di intervenire tempestivamente nel caso in cui, a seguito dello svolgimento dello sciopero sia da parte dei dipendenti pubblici che dai lavoratori autonomi, si configuri la forte possibilità di arrecare “pregiudizio grave ed imminente” dovuto all'esercizio del diritto di sciopero.

L'ordinanza di precettazione deve essere emanata da chi ne ha competenza su richiesta della Commissione di garanzia, ad eccezione dei casi in cui vi sia una situazione di particolare “gravità” dove l'autorità competente può coincidere con l'attore della

³⁶ Vallebona Antonio, *Breviario di Diritto del Lavoro.*, p.169 , Dodicesima Edizione, 2018, G.Giappichelli Editore.

³⁷ «LEGGE 11 aprile 2000, n. 83 - Normattiva». www.normattiva.it

³⁸ Rif. Ultima citazione (37)

richiesta. Una volta avviato, il procedimento, deve essere espletato un tentativo di conciliazione tra le parti in questione e solo nel caso in cui esso non produca effetti positivi si procederà con l'emanazione dell'ordinanza di precettazione. Il tentativo è preceduto dall'ordine di sospensione dell'attività idonea ad arrecare il danno che ha portato all'avvio della fase.

L'ordine di precettazione ha come obiettivo quello d'impedire il verificarsi della situazione che mette a rischio i diritti tutelati all'interno dell'articolo 1 della legge 146\1990 attraverso l'individuazione di misure adeguate che possono arrivare anche al rinvio della protesta. L'ordinanza, per avere validità, deve essere emanata almeno quarantotto ore prima rispetto alla data prevista dello svolgimento dello sciopero e deve essere accuratamente pubblicizzata al fine di raggiungere tutti i destinatari.

I destinatari dell'ordinanza di precettazione hanno la facoltà di fare ricorso al TAR; è però tolta la possibilità ai ricorsiti di ottenere la temporanea disapplicazione dell'ordinanza, almeno fino alla prima udienza in cui il TAR può decidere nel merito.

In caso di violazione dell'ordine di precettazione e quindi di attuazione dello sciopero, a tutti i soggetti coinvolti (compresi gli organizzatori) verrà applicata una sanzione amministrativa-pecuniaria.

Esempio recente d'applicazione dell'ordinanza di applicazione è risalente allo sciopero emanato il 17 novembre 2023 nel settore dei trasporti pubblici. Dopo un tentativo di conciliazione conclusosi con risposta negativa da parte dei sindacati, il Mit ha applicato la precettazione, entro le 48 ore previste dalla legge 146\1990, modificata dalla legge 83\2000.

CAPITOLO III

LE TIPOLOGIE DI SCIOPERO

3.1 LO SCIOPERO IN GENERALE

Lo sciopero è definito dalla Treccani come “Astensione organizzata dal lavoro da parte di un gruppo di lavoratori”.³⁹ Il diritto di sciopero è riconosciuto all’interno dell’Articolo 40 della Costituzione che ne contempla l’esistenza ma non ne delimita l’applicazione. Per l’astensione collettiva dal lavoro si parla anche di una forma di partecipazione alla vita sociale attraverso cui i lavoratori protestano, per esempio, per il diritto alla tutela della persona: questo evidenzia un collegamento con l’articolo 3 della Costituzione, in quanto questa forma di protesta viene messa in atto al fine di raggiungere l’uguaglianza di fatto tra i lavoratori.

Si nota che l’articolo 40 non individua i limiti che lo sciopero può avere, dovere che invece è stato lasciato come compito per il legislatore futuro rispetto all’Assemblea costituente che ne ha riconosciuto l’esistenza. Il legislatore però non ha ancora provveduto all’emanazione della disciplina lasciando, quindi, delle ombre su questo tema così importante come la protesta collettiva dei lavoratori. Vi sono in ogni caso atti normativi e discipline che regolano lo sciopero in settori di particolare importanza. Questi devono necessariamente essere funzionanti, in modo tale da garantire la sicurezza e mantenere invariata la salute dei cittadini anche nel corso dell’astensione dal lavoro da parte dei soggetti scioperanti e quindi di riduzione temporanea della forza lavoro nel settore preso in considerazione. Si fa ovviamente riferimento al già citato settore dei servizi pubblici essenziali, disciplinato dalla legge 146/1990 e successive modificazioni apportate dalla legge 83/2000.

È proprio dalla definizione sopra riportata della Treccani che si desidera partire e cioè dall’astensione organizzata dal lavoro da parte di un gruppo di lavoratori, i quali decidono quindi di scioperare, ovvero di non svolgere l’attività lavorativa prevista dal contratto con

³⁹ «art. 40 sciopero - Treccani», loc. www.treccani.it.

il datore di lavoro. La base posta dall'articolo 40 ha visto un ampliamento della disciplina con lo Statuto dei Lavoratori. In particolare l'articolo 28 condanna "la condotta antisindacale del datore di lavoro nel caso ponga in essere un comportamento che leda la possibilità dell'esercizio dell'attività sindacale o leda il diritto di sciopero".⁴⁰ Il citato articolo individua una procedura precisa che viene attivata nel caso del verificarsi della suddetta situazione: infatti specifica che "il pretore del luogo ove è avvenuta la condotta del datore di lavoro, entro 2 giorni, dopo essersi informato sugli accadimenti"⁴¹ e "previo ricorso degli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse"⁴², ordina al datore di lavoro, qualora ritenesse che si configuri condotta antisindacale, l'immediata rimozione del comportamento lesivo, attraverso l'emanazione di un provvedimento immediatamente esecutivo. "Il datore di lavoro che non rimuove la condotta antisindacale nonostante la sentenza del pretore in veste di giudice del Lavoro incorre nella sanzione individuata all'art. 605 del Codice penale che prevede una pena che oscilla da una semplice ammenda di €206,00 fino alla reclusione per un massimo di 3 mesi."⁴³ L'obbligo d'interrompere la condotta lesiva non può essere sospeso fino alla sentenza del pretore, che decide sulla vicenda posta in esame con la funzione di giudice del Lavoro.

Essendo solamente riconosciuto il diritto di sciopero nella Carta costituzionale e lasciata 'libera' la disciplina dello stesso, questo ha portato alla conseguenza che, nel corso degli anni, si è dovuto regolare tale principio. Questa incombenza ha generato difficoltà riguardo l'individuazione dei limiti all'esercizio dello sciopero che, "vista la latitanza del legislatore sarebbe stata a carico della Giurisprudenza"⁴⁴.

Non tutti i lavoratori però possono esercitare il diritto di sciopero, in quanto sono previste delle limitazioni. Ad esempio, per i militari o per i dipendenti delle forze dell'ordine dello Stato non viene consentita la sospensione dell'attività al fine di protesta in quanto si

⁴⁰ «Art. 28 statuto dei lavoratori - Repressione della condotta antisindacale», loc. www.brocardi.it.

⁴¹ Riferimento Ultima citazione (40)

⁴² Riferimento citazione 40

⁴³ «Riferimento ultima citazione (40)».

⁴⁴ Pascucci, «I limiti interni al diritto di sciopero. I ripensamenti della giurisprudenza» Giappichelli Editore.

ritiene che il loro ruolo e i compiti a loro assegnati da parte dello Stato, sia di fondamentale importanza.

Inoltre, per la classe dei lavoratori professionisti, la sentenza numero 171 del 1996 della Corte costituzionale, ha individuato la protesta come “astensione collettiva dalle prestazioni”⁴⁵ e non come sciopero. Pertanto ha rilevato l’illegittimità costituzionale di una parte della legge 146 del 1990, limitatamente alla parte in cui non prevede, per i professionisti “un limite temporale all’astensione e non prevede altresì gli strumenti idonei a individuare e assicurare le prestazioni essenziali”.⁴⁶

La partecipazione allo sciopero da parte dei lavoratori fa emergere la situazione in cui essi non svolgono l’attività lavorativa prevista dal contratto di lavoro, questo farebbe sorgere inadempimento contrattuale se non fosse per il fatto che l’esercizio di sciopero è tutelato dalla Costituzione. Motivo per cui in caso di partecipazione i lavoratori vedranno decadere, per il tempo in cui viene sospesa l’attività lavorativa, il diritto a percepire la retribuzione come avvalorato dalla sentenza della Cassazione del 26/05/2001 numero 7165; data la non imputabilità della retribuzione per il periodo scioperato, al lavoratore conseguentemente verrà decurtata parte della tredicesima mensilità e delle ferie. In quanto esse sono maturate solamente con lo svolgimento dell’attività lavorativa e quindi con la presenza del lavoratore stesso nel luogo di lavoro. Casi di diversa applicazione della sospensione della retribuzione si riferiscono alla situazione in cui un lavoratore era già esonerato dallo svolgimento dell’attività lavorativa in quanto in malattia, in questa casistica persiste l’obbligo del datore di lavoro di retribuire i lavoratori assenti,⁴⁷ come sostenuto dalla Cassazione con sentenza 31.05.2010 numero 13256.

⁴⁵ «La Costituzione - Articolo 40 | Senato della Repubblica» www.senato.it.

⁴⁶ Corte costituzionale - sentenza numero 171 del 1996 www.cortecostituzionale.it

⁴⁷ Zanutelli, Laura. “Sciopero, malattia e retribuzione.” *Diritto delle relazioni industriali: rivista della Associazione lavoro e ricerche* 9.1 (1999): 69-72.

3.2 LE VARIE TIPOLOGIE DI SCIOPERO

Il diritto di sciopero può essere esercitato da parte dei lavoratori con diverse modalità e, a seconda delle problematiche che spingono i lavoratori a scioperare, per diverse motivazioni.

Per sciopero contrattuale si intende l'astensione collettiva da parte dei lavoratori dal lavoro al fine rivendicare un cambiamento o un riconoscimento dal punto di vista contrattuale o economico. Lo sciopero contrattuale era considerato reato all'interno del Codice penale Rocco prima della modifica.

Le modalità di astensione dall'attività lavorativa possono essere di varia tipologia ma non tutte le situazioni possono essere assimilate allo sciopero in quanto vi sono dei comportamenti che non possono essere ritenuti legittimi dato che vanno contro la natura stessa della protesta. Lo sciopero delle mansioni, ad esempio, è quella tipologia di protesta in cui sono i lavoratori a scegliere quali mansioni svolgere e quali invece non eseguire. Questo non è consentito e fa incorrere chi lo pone in essere in un illegittimo inadempimento contrattuale e non già in un legittimo esercizio del diritto⁴⁸ in quanto esso deve essere completo, nel senso che i lavoratori che si astengono dallo svolgimento dell'attività lavorativa non possono scegliere liberamente quali mansioni svolgere e quali mansioni invece non eseguire al fine di protesta. L'astensione del lavoro deve essere totale, perciò non si possono svolgere solo determinate mansioni e scioperare nelle altre. Tale tipologia di protesta non deve essere però assimilata alla tipologia dello sciopero a singhiozzo che rappresenta una fattispecie diversa. La tesi dell'illegittimità dello sciopero delle mansioni è avvalorata dalla sentenza 23672/2014 della Corte di Cassazione, la quale riconosce che "si colloca al di fuori del diritto di sciopero quando il rifiuto di rendere la prestazione per una data unità di tempo non sia integrale, ma riguardi solo uno o più tra i compiti che il lavoratore è tenuto a svolgere."⁴⁹

Vi sono forme di protesta che invece sono consentite come ad esempio lo *sciopero del cottimo*, cioè la forma di protesta attuata da soggetti che sono retribuiti in tale modalità (la retribuzione a cottimo è una modalità che viene prevista all'interno dell'articolo 2099

⁴⁸ Rausei, Pierluigi. "Consulente del lavoro I 2021". Edizione II. Wolters Kluwer (2021): Cap. 44.1.1 pg.1408

⁴⁹ CORTE DI CASSAZIONE - Sentenza 06 novembre 2014, n. 23672.

c.c.) ovvero quando il salario che viene percepito è calcolato in base alla quantità di lavoro prodotta e non è invece calcolato sull'orario in cui si è lavorato. Lo sciopero del cottimo avviene quando il livello produttivo viene diminuito fino al punto di minimo. Questa forma di protesta fa incorrere i lavoratori in una riduzione della retribuzione costituita da una base e una variante in base ai risultati conseguiti; nei casi in cui la produzione sia ridotta sotto il minimo viene detratta anche una parte della retribuzione di base. Sulla questione si è espressa la Cassazione Civile, giudicando una situazione in cui i lavoratori retribuiti a cottimo hanno attuato una protesta sotto forma di sciopero, confermando quindi la possibilità di attuare questa modalità di sciopero.⁵⁰

Vi sono comportamenti che, se posti in essere, non solo non possono essere ricondotti alla tipologia dello sciopero ma si configurano come un vero e proprio reato. Si sta trattando del sabotaggio, dell'occupazione d'azienda, del picchettaggio, del crumiraggio, del blocco delle merci, del boicottaggio e del blocco stradale. Contro tali comportamenti illeciti attuati da parte dei lavoratori scioperanti, il datore di lavoro può intervenire ponendo in essere una serie di comportamenti e di decisioni che possono oscillare tra rimedi civilistici, come ad esempio le azioni possessorie, il procedimento di urgenza, la notifica all'autorità pubblica. Si può arrivare fino ad applicare il licenziamento per il lavoratore scioperante che attua un comportamento illecito impedendo lo svolgimento dell'attività da parte dell'impresa o danneggiando la sfera giuridica di altri soggetti.

Il *sabotaggio* è una delle azioni che, se attuate da parte dei lavoratori scioperanti, portano ad una tipologia di reato prevista dall'articolo 508 del Codice penale, il quale al secondo comma sostiene che “Soggiace alla reclusione da sei mesi a quattro anni e alla multa non inferiore a euro 516, qualora il fatto non costituisca un più grave reato, chi danneggia gli edifici adibiti ad azienda agricola o industriale, ovvero un'altra delle cose indicate nella disposizione precedente”.⁵¹

Il secondo comma dell'appena citato articolo si riferisce al comportamento di sabotaggio volto quindi a sanzionare i soggetti che effettuano tale tipologia di reato. La Corte Costituzionale con la sentenza numero 119\1970 ha dichiarato incostituzionale le disposizioni che prevedevano una sanzione o comunque una punizione più pesante per i

⁵⁰ Cassazione civile sez. lav., 16/06/1987, n.5340; dejure.it.

⁵¹ «Codice Penale-art. 508» www.gazzettaufficiale.it

soggetti che attuavano comportamento di sabotaggio in caso di sciopero.⁵² Dopo tale riconoscimento di incostituzionalità non ha importanza se il sabotaggio sia posto in essere da un lavoratore in sciopero o da un soggetto esterno all'azienda, esso sarà comunque soggetto alla sanzione prevista dall'articolo 508 del codice penale. La Cassazione Civile, sezione lavoro, durante lo svolgimento di un processo ha richiamato una sentenza del 1986, in cui si era accolta la domanda degli attori del processo per quanto riguarda la richiesta da parte dell'azienda di un risarcimento del danno, per via delle modalità in cui la manifestazione dello sciopero era stata attuata da parte dei lavoratori.⁵³

L'occupazione di azienda viene anch'essa disciplinata, alla pari della casistica del sabotaggio, dall'articolo 508 del Codice penale al comma 1. Infatti tale articolo sancisce che "Chiunque, col solo scopo d'impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro, invade od occupa l'altrui azienda agricola o industriale, ovvero dispone di altri macchine, scorte, apparecchi o strumenti destinati alla produzione agricola o industriale, è punito con la reclusione fino a tre anni e con la multa non inferiore a euro 103"⁵⁴. Ciò che è sancito all'interno del comma 1 fa emergere come l'occupazione d'azienda sia da considerare reato quando vi sia la volontà da parte dei soggetti di "impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro".⁵⁵ Tale fattispecie non è sempre illegittima, come nel caso in cui per un lasso di tempo limitato i lavoratori scioperanti sostino all'interno dell'unità produttiva, impedendo per un periodo di tempo limitato lo svolgimento dell'attività lavorativa da parte degli altri lavoratori non scioperanti. L'occupazione di azienda in questa casistica riferita allo sciopero bianco non costituisce reato e quindi non sono applicabili le sanzioni previste all'articolo 508 comma 1 del Codice penale. La Pretura di Milano nel 1983 conferma il fatto che l'occupazione di azienda "può essere ricondotta a una lecita modalità d'esercizio del diritto di sciopero qualora sia strutturalmente collegata all'interesse che con l'azione sindacale si intende tutelare, e non entri in conflitto con diritti costituzionalmente garantiti."⁵⁶

⁵² corte Costituzionale con la sentenza numero 119 del 18 giugno 1970
www.cortecostituzionale.it

⁵³ Cassazione civile sez. lav., 28/10/1991, n.11477; dejure.it.

⁵⁴ «Codice Penale-art. 508» www.gazzettaufficiale.it

⁵⁵ Riferimento ultima citazione (46)

⁵⁶ Pretura Milano, 19/01/1983; dejure.it.

Il *picchettaggio* è un comportamento messo in atto da parte dei lavoratori al fine di impedire ai soggetti che non aderiscono alla protesta di entrare nel luogo di lavoro per svolgere la prestazione lavorativa. Il picchettaggio svolto tramite una forma di tipo violento è indentificato come reato dall'ordinamento, reato che si qualifica non solo quando avviene un comportamento violento esplicito ma anche quando l'impedimento nei confronti di altri soggetti all'ingresso nell'attività produttiva è effettuato, ad esempio, tramite la creazione di una vera e propria 'catena umana' che impedisce ai soggetti di passare liberamente se non con l'utilizzo della forza. Tale forma di protesta non è riconosciuta come sciopero in quanto, se attuata, costituisce la tipologia di reato conosciuta come violenza privata. Ciò è sostenuto e avvalorato dalla sentenza della Cassazione penale n.7595/1975, la quale ha condannato l'utilizzo della forza o la causazione di lesioni per indurre la parte di lavoratori propensi allo sciopero ad esercitare il diritto, tanto che "è evidente che non è lecito porre in essere tali attività con modalità lesive di diversi interessi privati penalmente tutelati fino a giungere ad una violenza privata".⁵⁷ È comunque concessa la possibilità ai lavoratori scioperanti di sostare all'esterno del luogo di lavoro e cercare di convincere altri ad affiancarsi alla protesta attraverso la persuasione; ciò è supportato dall'articolo 21 della Costituzione riguardante la libertà di espressione "Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione".⁵⁸ Infatti il Consiglio di Stato nel 2019 ha dichiarato che " non può ritenersi attività in sé vietata o pericolosa, qualora sia inteso come quel complesso di attività e metodi posti in essere dagli scioperanti per indurre i lavoratori dissenzienti a non accedere nei luoghi di lavoro per fornire la prestazione lavorativa, rappresentando una forma di legittimo esercizio del diritto di sciopero, purché non avvenga con modalità violente o minacciose tali da condizionare la libertà dei lavoratori non scioperanti o da mettere a repentaglio la pubblica sicurezza".⁵⁹

Il *crumiraggio*, invece, è la modalità attraverso cui il datore di lavoro sopperisce in qualche modo alle perdite che sono derivanti dall'attività di sciopero posta in essere dai lavoratori. Il crumiraggio può essere di due tipologie: il crumiraggio interno, concesso dalla legge e riconosciuto quindi come legittimo, e il crumiraggio esterno, di cui il datore

⁵⁷ Cassazione penale, Sez. V, sentenza n. 7595 del 12 luglio 1975. www.brocardi.it

⁵⁸ «La Costituzione - Articolo 21 | Senato della Repubblica» www.senato.it

⁵⁹ Consiglio di Stato sez. III, 06/11/2019, n.7575; dejure.it.

di lavoro non può usufruire allo scopo di sostituire i lavoratori scioperanti. Con il crumiraggio interno s'intende la sostituzione, da parte del datore, degli scioperanti con altri dipendenti "spostati provvisoriamente dal loro normale lavoro"⁶⁰. Con questo il datore di lavoro può 'sostituire' l'attività lavorativa che avrebbero dovuto svolgere i lavoratori scioperanti con i lavoratori che invece non hanno aderito alla protesta, comunque con la limitazione che devono essere rispettate le condizioni contrattuali previste per il lavoratore crumiro. Non è dunque possibile che il lavoratore sia sottoposto a lavori che siano al di sotto dell'inquadramento che è stato riconosciuto ad esso all'interno del contratto, a meno che l'adibizione a mansioni inferiori non sia a carattere temporaneo e sia caratterizzata dalla necessità dello svolgimento di tali mansioni al fine della prosecuzione dell'attività aziendale. Questo è quello che dispone la sentenza 15782/2011 della Corte di Cassazione⁶¹ che si è espressa basandosi su sentenze precedenti che avevano individuato la non incriminazione per condotta antisindacale da parte del datore di lavoro quando utilizza i lavoratori residui al fine di sostituire quelli in sciopero (si fa riferimento alla sentenza n.9709/2002 della stessa Corte di cassazione e alla sentenza n. 20164/2007). La possibilità del datore di lavoro di eseguire la tipologia di crumiraggio interno è stata riconosciuta dalla Corte costituzionale con sentenza 125/1980 e successivamente dalla Corte di Cassazione con le sentenze 26368/2009 e 14157/2016 che hanno ritenuto possibile tale comportamento da parte dell'imprenditore. Per il crumiraggio esterno è previsto invece il divieto da parte del datore di lavoro di metterlo in pratica se esso è effettuato con modalità contrattuali a breve termine, come ad esempio il tempo determinato o la somministrazione di lavoro, questo vuol dire che il datore di lavoro può liberamente assumere a tempo indeterminato un altro lavoratore che possa ricoprire il ruolo lasciato "temporaneamente libero" dal lavoratore scioperante.

Il *blocco delle merci* può essere in qualche modo definito come una tipologia di picchettaggio violento, in quanto l'impedimento del passaggio, sia verso l'interno che verso l'esterno delle merci e dei mezzi di trasporto che sono adibiti ad esso, fa sorgere l'illecito di violenza privata, proprio come l'attuazione della condotta di picchettaggio. In

⁶⁰ Galletti, Marco «Legittima la sostituzione "interna" di lavoratori in sciopero anche in casi non eccezionali o di emergenza». ADL- Argomenti di Diritto del Lavoro, n.6 (011011): 1344

⁶¹ Sentenza Cassazione Civile n. 15782 del 19/07/2011. www.sentenze.laleggepertutti.it

riferimento al blocco delle merci il Tribunale di Cagliari nel 1994 ha definito, in riferimento alla casistica sottopostagli, “illecito il blocco delle merci e degli accessi al cantiere, perché lede i diritti dell'imprenditore nonché dei dipendenti non aderenti alla manifestazione di protesta, di svolgere la propria attività lavorativa”.⁶²

In merito al *boicottaggio*, l'articolo 507 del codice penale individua che “Chiunque, per uno degli scopi indicati negli articoli 502,503,504,505, mediante propaganda o valendosi della forza e autorità di partiti, leghe o associazioni, induce una o più persone a non stipulare patti di lavoro o a non somministrare materie o strumenti necessari al lavoro, ovvero a non acquistare gli altrui prodotti agricoli o industriali, è punito con la reclusione fino a 3 anni”⁶³. Da ciò si evince come il boicottaggio sia un comportamento che si colloca al di fuori dell'ambito di applicazione dell'articolo 40 della Costituzione, quindi non è individuata come una forma attraverso cui i lavoratori aderenti alla protesta possono agire. La Corte Costituzionale con sentenza numero 84\1969 ha dichiarato l'illegittimità dell'articolo 507 c.p. limitatamente alla fattispecie della propaganda e nei limiti di cui alla motivazione⁶⁴ in quanto viene preservato il diritto di manifestazione del pensiero della persona.

Il *blocco stradale* è un ulteriore comportamento escluso dalla fattispecie di sciopero in quanto è da intendersi “una condotta diversa dalla mera astensione dal lavoro”.⁶⁵ Nonostante la sua recente depenalizzazione che ha tolto sostanzialmente la sanzione nei confronti di chi pone in essere tale comportamento, nel decreto legislativo 66/1948 si prevedevano sanzioni che potevano essere di due tipologie: in particolare era prevista “una pena di reclusione da uno a sei anni per chiunque avesse impedito od ostacolato la circolazione dei veicoli e pedoni, ovvero una pena raddoppiata se il fatto fosse commesso da più persone, anche se non riunite”.⁶⁶

⁶² Tribunale Cagliari, 14/11/1994; dejure.it.

⁶³ «Codice Penale-art. 507» www.gazzettaufficiale.it

⁶⁴ Riferimento ultima citazione.

⁶⁵ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*, 149, , Dodicesima Edizione, 2018, G.Giappichelli Editore.

⁶⁶ «DECRETO LEGISLATIVO 22 gennaio 1948, n. 66». www.gazzettaufficiale.it

3.3 ALTRE TIPOLOGIE DI SCIOPERO

Oltre alle modalità lecite e illecite sopra citate con cui i lavoratori subordinati possono o non possono esercitare il proprio diritto di sciopero, vi sono anche altre tipologie riconosciute come legittime grazie ad un superamento della visione corporativa dello sciopero, che era generica e individuava come reato qualunque manifestazione di protesta che veniva attuata dai lavoratori, motivo per cui non è stato riconosciuto il diritto di sciopero fino alla stesura della Carta costituzionale. Le modalità alternative dell'esercizio del diritto di sciopero sono: lo sciopero senza preavviso e lo sciopero articolato, ovvero lo sciopero a singhiozzo, lo sciopero parziale e infine lo sciopero a scacchiera.

Lo *sciopero improvviso* è la forma di protesta che viene attuata senza un congruo preavviso da parte delle organizzazioni sindacali, forma di preavviso che è individuata comunque come necessaria solamente per il settore dei servizi pubblici essenziali. Tale forma di sciopero, così come gli scioperi articolati, erano considerati illegittimi in quanto arrecavano un danno sproporzionato, secondo le interpretazioni della giurisprudenza di alcuni anni fa. Infatti l'imprenditore che ne subiva gli effetti non permetteva l'equiparazione del proprio danno con il danno dei lavoratori scioperanti, che rinunciavano alla sola retribuzione. Superata questa fase temporale in cui erano considerate come illegittime queste forme di sciopero, esse sono ora considerate come legittime a tutti gli effetti, ovviamente a condizione che non si incorra in situazioni che fanno sorgere le forme di illecito di cui al punto 3.2.

Gli *scioperi articolati* sono attuati e riscontrati per la maggior parte dei casi in quelle attività in cui le varie fasi della produzione si susseguono tra di esse e, quindi, il blocco di una di queste fasi del ciclo produttivo comporta il blocco totale, o quanto meno il rallentamento di tutto il sistema fabbrica. Tale forma di sciopero è particolarmente nociva e dannosa per l'azienda e per il datore di lavoro, mentre al contrario arreca meno danni ai lavoratori. La tipologia di sciopero articolata viene attuata da parte dei lavoratori al fine di arrecare il maggior danno possibile al datore di lavoro, spingendolo al punto di accettare, o comunque modificare, le condizioni contrattuali che hanno portato il gruppo di lavoratori ad esercitare la protesta. Tale forma di sciopero non è stata sempre definita lecita dalla giurisprudenza, in quanto aveva la concezione di arrecare un danno ingiusto

al datore di lavoro rispetto a quello standard causato dallo sciopero-standard, linea di pensiero che è stata totalmente cambiata a partire dagli anni Ottanta.⁶⁷

Durante il periodo in cui i lavoratori attuano l'esercizio di sciopero in forma articolata, sorge il problema della retribuzione per quel che concerne il lavoro che viene ripreso da parte dei lavoratori, tra una pausa e l'altra durante lo svolgimento dell'attività di protesta. Secondo la Giurisprudenza e precisamente la Cass. 1/9/1997 n.8723 al datore di lavoro è data la possibilità di rifiutare le prestazioni che sono in maniera oggettiva impossibili da effettuare o quando l'accettazione delle stesse da parte del datore di lavoro comportano una spesa superiore a quella richiesta in condizioni di normale svolgimento dell'attività produttiva. Tale rifiuto da parte del datore di lavoro può avvenire solo nel caso in cui sia effettivamente provata l'impossibilità di eseguire l'attività ovvero i costi maggiorati per l'imprenditore, Cass. 8/5/1990 n. 3790.

Gli scioperi articolati sono molteplici e di molteplici tipologie, facciamo riferimento allo sciopero "a scacchiera", lo sciopero "a singhiozzo" e infine lo sciopero "parziale".

Lo *sciopero a scacchiera* è una particolare tipologia di protesta che consiste nell'alternare l'attività di sciopero tra i diversi reparti dell'azienda in modo da mantenere costantemente bloccata la produzione. Lo *sciopero a singhiozzo*, invece, consiste nella protesta attuata tramite lo sciopero effettuato a salti, nel senso che si alternano lassi di tempo di sciopero a lassi di tempo in cui viene svolta l'attività lavorativa e, dato che la ripresa dell'attività richiede comunque tempo, in quel periodo se le prestazioni sono accettate i lavoratori vengono pagati e questo arreca un danno importante al datore di lavoro che subisce questa tipologia di protesta. Lo *sciopero parziale* invece consiste nella protesta messa in atto solo da una parte dei dipendenti dell'azienda, ma l'assenza di questa parte della produzione ha la conseguenza di paralizzare completamente l'attività produttiva, arrecando un danno ancora maggiore per il datore di lavoro in quanto non vengono prodotte le merci da un lato e deve stipendiare i lavoratori che non hanno aderito allo sciopero dall'altro, anche se l'attività produttiva è bloccata. In questa casistica il datore di lavoro potrà applicare, nei limiti della legge, il crumiraggio interno, al fine di limitare i danni economici derivanti dalla protesta.

⁶⁷ Mazzotta, Oronzo. "MANUALE DI DIRITTO DEL LAVORO". Edizione IX. CEDAM (2021): Cap. 3 pg.161

In merito alla modalità di sciopero articolata si può fare riferimento alla Cassazione Civile che, nel 1983, in riferimento ad una fattispecie che richiedeva di determinare o meno la legittimità del rifiuto della prestazione lavorativa da parte del datore di lavoro, ha dichiarato che deve considerarsi legittimo lo sciopero “a scacchiera o a singhiozzo, a meno che non sia idoneo a pregiudicare irreparabilmente o in maniera estremamente grave, non la produzione, ma la stessa produttività dell’azienda”.⁶⁸

Vi sono anche delle ulteriori tipologie di protesta che possono essere definite forme atipiche di sciopero, come: la “non collaborazione”, lo sciopero “pignolo” oppure lo sciopero “del rendimento”. Sono definite forme atipiche di protesta in quanto vengono attuate attraverso comportamenti differenti rispetto alla mera astensione dal lavoro.⁶⁹

Lo *sciopero della non collaborazione* consiste nel rifiuto delle prestazioni accessorie⁷⁰, ovvero nella protesta effettuata dai lavoratori che non si astengono dall’esecuzione della mansione principale, ma non effettuano le mansioni secondarie a quella principale. Questa tipologia di protesta non configura illecito nel limite in cui i lavoratori non si rifiutino di svolgere mansioni secondarie che per contratto sono tenuti a svolgere e per cui non possono rifiutarsi secondo buona fede.

Lo *sciopero del rendimento* avviene quando i lavoratori rallentano l’esecuzione della prestazione al fine di raggiungere il ritmo minimo che devono tenere dal punto di vista contrattuale, per non commettere inadempimento. La giurisprudenza in questo caso si limita solamente ad individuare una diminuzione della retribuzione in base al rendimento che viene tenuto da parte dei lavoratori. Lo *sciopero pignolo* invece è una forma di protesta che prevede che gli addetti alla dogana, ad esempio, applichino pesantemente tutti i regolamenti previsti, in modo da rallentare in modo pesante e continuo l’attività lavorativa, ovviamente entro i limiti in cui non facciano sussistere l’abuso di potere. Una visione contrastante rispetto a quella appena descritta su queste forme atipiche di sciopero viene dal Tribunale di Ancona che, nel 2006, specifica “Non costituiscono pertanto sciopero, e non sono quindi protette dalla garanzia di cui all’art. 40 della Costituzione,

⁶⁸ Cassazione civile sez. lav., 28/07/1983, n.5186; dejure.it.

⁶⁹ Pisani, Carlo. “Lo sciopero delle mansioni è sciopero?”. *Rivista Giurisprudenza Italia*, n. 10 (2000): 0919

⁷⁰ Turisi Armando e Varesi Pier Antonio, “*ISTITUZIONI DI DIRITTO DEL LAVORO*”. Edizione VII. CEDAM (2016): Cap. XXXII pg. 668

altre forme di lotta sindacali quali la non collaborazione, l'ostruzionismo, lo sciopero delle mansioni, il c.d. sciopero pignolo, trattandosi di comportamenti che hanno in comune il fatto di costituire condotte diverse dalla mera astensione dal lavoro.”⁷¹

3.4 LE FINALITÀ DELLO SCIOPERO

Vi sono diverse finalità per cui può essere esercitato il diritto di sciopero: lo sciopero economico a fini contrattuali, lo sciopero di solidarietà, lo sciopero politico puro e lo sciopero di coazione alla pubblica autorità.

Lo *sciopero economico a fini contrattuali* è la forma classica dello sciopero, è quella tipologia di sciopero che abbiamo trattato fino a questo momento, si riferisce quindi alla fattispecie di protesta dei lavoratori al fine di ottenere delle migliorie economiche e organizzative dal punto di vista contrattuale all'interno dell'azienda presso cui svolgono l'attività produttiva. Tale tipologia di sciopero si riferisce all'operato del datore di lavoro e quindi alle condizioni a cui fa sottostare i propri lavoratori dal punto di vista contrattuale. Il datore di lavoro ha sostanzialmente il potere di porre fine in qualsiasi momento alla protesta tramite l'accoglimento delle richieste effettuate dai lavoratori; accoglimento che può essere totale o parziale ma comunque in grado di porre fine alla forma di protesta e favorire quindi la ripresa dell'attività produttiva.

Lo *sciopero economico-politico* è la tipologia di protesta che vede i cittadini-lavoratori astenersi dallo svolgimento dell'attività lavorativa come forma di protesta nei confronti del Governo o di determinate decisioni politiche. La Corte costituzionale con sentenza numero 290\1974 ha stabilito che “rientrano nella categoria di sciopero economico-politici quelli che hanno come obiettivo la tutela di interessi che possono essere soddisfatti solo da atti di governo o da atti politici”.⁷² Lo sciopero economico-politico inizialmente, nel periodo corporativo, costituiva illecito come del resto tutte le forme di protesta, successivamente però la giurisprudenza ha stabilito la legittimità di tale tipologia di protesta, attraverso appunto la sentenza 290\1974 con cui la Corte costituzionale afferma

⁷¹ Tribunale Savona sez. lav., 24/07/2006 ; dejure.it.

⁷² Corte Costituzionale sentenza 19-27 dicembre 1974, n.290.

www.cortecostituzionale.it

che lo sciopero economico-politico è legittimo e viene assimilato allo sciopero economico per fini contrattuali, in quanto non è finalizzato a sovvertire l'ordinamento costituzionale. Con questa precisazione si arriva a concludere che il datore di lavoro non possa in alcuno modo intervenire al fine di impedire la continuazione dello sciopero ma sia costretto a subirne gli effetti in quanto lo sciopero è diretto a richiedere interventi da parte dell'organo politico. Il datore non può mettere in atto azioni al fine di concludere il prima possibile la protesta che gli arreca un notevole danno dal punto di vista economico.

Lo *sciopero di solidarietà* è una tipologia di sciopero divenuta in parte legittima, in quanto la disposizione dell'articolo 505 del Codice penale che incrimina lo sciopero di solidarietà non è mai stata dichiarata illegittima, bensì è demandato ai giudici ordinari di valutare, in base alla situazione che gli si pone in caso di attuazione dello sciopero di solidarietà, le motivazioni e gli interessi per i quali i lavoratori di diverse categorie abbiano aderito allo sciopero: è quindi da valutare la comunanza di interessi. La Corte costituzionale con riferimento all'articolo 505 del Codice penale ha precisato con sentenza numero 123\1968 che “sono inapplicabili le sanzioni previste a carico dei lavoratori che scioperano per solidarietà con altri enti lavoratori scioperanti ove l'affinità delle esigenze che motivano l'agitazione degli uni e degli altri sia tale da far ritenere fondatamente che senza l'associazione di tutti in uno sforzo comune esse rischiano di rimanere insoddisfatte”.⁷³ Lo sciopero di solidarietà, quindi, è quella forma di sciopero in cui i partecipanti non esercitano l'astensione dal lavoro per interessi propri di ciascun lavoratore, ma la attuano per solidarietà nei confronti di altri lavoratori o gruppi di persone, al fine di rivendicare o di protestare in merito alle violazioni di diritti o interessi costituzionalmente riconosciuti. Lo sciopero di solidarietà è considerato legittimo nel nostro ordinamento, con la limitazione però che ogni qualvolta sia attuato il giudice in questione deve valutare e confermare che sussista il parametro della “comunità dell'interesse”, in quanto la stessa Corte costituzionale afferma che lo sciopero di solidarietà è legittimo se vi è la comunanza tra di interessi fra i lavoratori. Una recente sentenza del Tribunale di Monza ha avvalorato la legittimità dello sciopero per solidarietà sostenendo che “E' legittimo lo sciopero proclamato dai lavoratori come astensione collettiva dal lavoro per adesione con avallo

⁷³ Corte costituzionale - sentenza 28 dicembre 1968, n.123. www.cortecostituzionale.it

della rappresentanza sindacale per solidarietà e protesta contro un comportamento aziendale attuato ai danni di altro lavoratore”.⁷⁴

Lo *sciopero politico* consiste nella protesta messa in pratica da parte dei cittadini, che non fa riferimento alle condizioni economiche di un gruppo di lavoratori, ma è effettuato nei confronti dell’indirizzo e della situazione politica che sono comuni a tutti i soggetti presenti nel territorio italiano. La Corte costituzionale in passato ha sempre affermato l’illegittimità dello sciopero politico in quanto non avrebbe avuto i requisiti idonei per stare al di sotto ‘dell’ombrello’ dell’articolo 40 della Costituzione, ma successivamente con sentenza 290\1974 ha dichiarato “l’illegittimità dell’incriminazione dello sciopero politico, attraverso l’individuazione dell’illegittimità di parte dell’articolo 503 del Codice penale”.⁷⁵ Con tale sentenza non è stato ricompreso lo sciopero politico all’interno dell’ambito di applicazione dell’articolo 40 della Costituzione, ma si è identificato lo stesso come “uno sciopero-libertà e non come uno sciopero-diritto”.⁷⁶ Tale considerazione fa sussistere quindi la possibilità di licenziamento o comunque di incorrere in sanzioni da parte del lavoratore che non esegue l’attività lavorativa al fine di partecipare allo sciopero politico. La possibilità d’incorrere in ciò deriva dal fatto che la partecipazione alla protesta fa sorgere l’inadempimento contrattuale da parte del lavoratore. Tali tipologie di conseguenze sono individuate dalla sentenza numero 190\1974 della Corte costituzionale. Lo sciopero politico però non è stato completamente tolto dall’illeceità attraverso la sentenza 290\1974 in quanto attraverso un’interpretazione sono state fatte salve due situazioni in cui lo sciopero politico è ancora incriminato e quindi trattato come reato, ovvero quando “lo stesso è diretto a sovvertire l’ordinamento costituzionale e quando lo stesso è diretto ad impedire l’esercizio di poteri legittimi nei quali si esprime la sovranità popolare”.⁷⁷

Lo *sciopero di coazione alla pubblica autorità* è disciplinato dall’articolo 504 del codice penale che recita “Quando alcuno dei fatti preveduti all’articolo 502 è commesso con lo scopo di costringere l’Autorità a dare o ad omettere un provvedimento, ovvero con lo

⁷⁴ Tribunale Monza sez. lav., 15/01/2020, n.396; dejure.it.

⁷⁵ Corte Costituzionale sentenza 19-27 dicembre 1974, n.290.

www.cortecostituzionale.it

⁷⁶ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*. p.152, Dodicesima Edizione, 2018, G.Giappichelli Editore

⁷⁷ Riferimento citazione (76)

scopo di influire sulle deliberazioni di essa, si applica la pena della reclusione fino a due anni”;⁷⁸ dall’appena citato articolo si evince che lo sciopero di coazione alla pubblica autorità è organizzato e attuato al fine di costringere in qualche modo il Governo a prendere una determinata decisione o ad emettere un determinato provvedimento. Questo genere di protesta è individuato e punito come reato. Tale concezione è sopravvissuta fino al 1983, anno in cui la Corte costituzionale con la sentenza numero 165 ha dichiarato l’illegittimità dell’articolo 504 del Codice penale nella parte in cui individua lo sciopero di coazione alla pubblica autorità reato con la sola eccezione che “esso non sia diretto a sovvertire l’ordinamento costituzionale ovvero ad impedire o ostacolare il libero esercizio dei poteri legittimi nei quali si esprime la sovranità popolare”.⁷⁹

3.5 LA SERRATA

La serrata a differenza del diritto di sciopero, che viene esplicitamente riconosciuto all’interno dell’articolo 40 della Costituzione, non viene espressamente ricompresa all’interno di una norma. La serrata può essere definita come uno strumento di cui dispone il datore di lavoro che, al fine di contrastare le richieste dei lavoratori attraverso le forme di sciopero, chiude l’attività produttiva, quindi l’azienda.

Il diritto di serrata per i datori di lavoro, non essendo espressamente riconosciuto dalla Costituzione, è da considerarsi come un diritto inesistente in quanto, in caso di attuazione di questo comportamento, egli incorrerà in un illecito civile oltre al fatto che sarà ugualmente tenuto al pagamento delle retribuzioni ai lavoratori le cui prestazioni non sono state accettate a seguito della chiusura dell’attività lavorativa.

La serrata è dichiarata come illegittima per quanto riguarda la fattispecie generale, vi sono però delle eccezioni per le quali è ammessa la stessa come forma di protesta, ovvero la serrata per i piccoli imprenditori, la cui forma di protesta, attuata tramite la chiusura

⁷⁸ «Codice Penale-art. 504». www.gazzettaufficiale.it

⁷⁹ Corte costituzionale sentenza 2-13 giugno 1983, n. 165. www.cortecostituzione.it

dell'attività produttiva è assimilata allo sciopero, limitatamente alle piccole imprese senza dipendenti la cui attività è quindi svolta con lavoro dei titolari.

“Non può essere considerata serrata invece quando, a seguito di una protesta collettiva da parte dei dipendenti, il datore di lavoro decide di non accettare le prestazioni residue in quanto ritenute inutilizzabili al fine produttivo; tale decisione non solo non è riconosciuta come serrata ma non è neppure considerata azione antisindacale attuata dal datore di lavoro in quanto è un diritto riconosciuto allo stesso, al fine di tutelarsi, il non accettare le prestazioni inutilizzabili che sono offerte tra una pausa e un'altra in caso di scioperi articolati, così come non è considerata illegittima la chiusura dell'azienda effettuata al fine di evitare o limitare i danni provocati da un sciopero illegittimo”.⁸⁰

La serrata può essere di varie tipologie a seconda della motivazione per cui l'imprenditore la attua, vi è la serrata difensiva, la serrata offensiva, ovvero la serrata di ritorsione.

La *serrata difensiva*, che viene attuata dal datore di lavoro per evitare che i lavoratori dipendenti possano organizzarsi al fine di protestare e richiedere delle migliorie rispetto a ciò che il contratto di lavoro prevede, è considerata legittima.

La *serrata offensiva* invece, nel caso in cui sia attuata dal datore di lavoro non per fini contrattuali, è la protesta attuata dal datore di lavoro al fine di recare danno all'autorità pubblica o al fine di ostacolare l'esercizio della sovranità popolare; quindi nel caso in cui la serrata sia attuata a fini non contrattuali ma a fini puramente politici essa è considerata come illecita e di conseguenza sarà punita come reato ai sensi dell'articolo 504 del codice penale che punisce la “Coazione alla pubblica autorità mediante serrata con la reclusione fino a due anni”.

La *serrata di ritorsione*, invece, consiste nella chiusura dell'attività da parte del datore di lavoro come reazione a forme illegittime di lotta sindacale poste in essere dai lavoratori⁸¹, ovvero ritenga che le modalità con le quali sono attuate le proteste, non permettano il proseguimento dell'attività o la garanzia dell'incolumità delle cose e beni di proprietà

⁸⁰ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*. p.172, Dodicesima Edizione, 2018, G.Giappichelli Editore

⁸¹ AA, VV. “LAVORO E PREVIDENZA 2019”. Edizione II. IPSOA (2019): Cap. 51 pg. 547

dell'azienda o dei lavoratori e soggetti che siano all'interno dell'attività produttiva quando lo sciopero viene attuato; quindi dal punto di vista legale la serrata di ritorsione, se attuata per le motivazioni sopracitate, è da considerarsi come legittima.

La serrata è da considerarsi come illegittima e quindi viene inquadrata e sanzionata come reato quando è realizzata al fine di protesta, con il fine di coazione alla pubblica autorità o nella casistica in cui sia finalizzata al solo scopo politico; tali fattispecie sono sanzionate rispettivamente dagli articoli 503,504,505 del Codice penale.

CAPITOLO IV

LA REPRESSIONE DELLE CONDOTTA ANTISINDACALE

4.1 PROCEDIMENTO DI REPRESSIONE DELLA CONDOTTA ANTISINDACALE

L'articolo 28 dello Statuto dei Lavoratori del 1970 recita: “Qualora il datore di lavoro ponga in essere comportamenti diretti ad impedire o limitare l'esercizio della libertà e della attività sindacale nonché il diritto di sciopero (...)”.⁸² Dalla lettura delle prime righe dell'articolo 28 S.L. si evince come esso comprenda tra i comportamenti antisindacali che il datore di lavoro può esercitare, l'ostacolo dell'esercizio del diritto di sciopero da parte dei lavoratori dipendenti e l'articolo individua quali siano le misure che si devono attuare al fine di rimuovere in maniera tempestiva l'impedimento del diritto di sciopero. L'articolo 28 dello Statuto dei Lavoratori non fornisce un'elencazione delle condotte che possono essere identificate come antisindacali se attuate dal datore di lavoro, ma ne traccia solo una definizione generale, inequivocabile, per individuare i comportamenti lesivi degli interessi costituzionalmente tutelati dei lavoratori.

La condotta antisindacale da parte del datore di lavoro è da sempre oggetto di discussione in quanto vi sono degli atteggiamenti e dei comportamenti che lo stesso datore attua che sono al limite tra l'essere considerati come antisindacali o meno; proprio per questa motivazione si è cercato di fornire una legislazione e una modalità di intervento verso lavoratori che sono sottoposti a tale restrizione da parte del datore di lavoro. La legittimità costituzionale di questa norma è stata più volte messa in discussione: prima nel 1974 quando Corte Costituzionale, con la sentenza numero 1, ha decretato che “dichiara infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 28 dello Statuto dei Lavoratori”,⁸³ e successivamente è stata sollevata legittimità costituzionale per quanto concerne la limitazione di denuncia riservata agli “organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse” in quanto sarebbe una riserva di iniziativa

⁸² «Art. 28 statuto dei lavoratori - Repressione della condotta antisindacale».

www.brocardi.it

⁸³ Corte costituzionale - sentenza numero 1, 9 gennaio 1974. www.cortecostituzionale.it

solo per tali soggetti. Invero la Corte costituzionale con sentenza 89\1995 ha dichiarato ancora una volta “l’infondatezza della questione di legittimità costituzionale, in quanto non è che una tutela aggiuntiva data ai sindacati particolarmente affidabili”.⁸⁴

La disposizione in esame ha permesso ai lavoratori di essere tutelati in maniera forte da parte della giurisprudenza, in quanto la stessa prevede delle modalità per ripristinare in maniera del tutto immediata la condizione precedente rispetto all’attuazione del comportamento lesivo. ciò si evince dalla continuazione della lettura dell’articolo 28 “(...), su ricorso degli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse, il pretore del luogo ove è posto in essere il comportamento denunciato, nei due giorni successivi, convocate le parti ed assunte sommarie informazioni, qualora ritenga sussistente la violazione di cui al presente comma, ordina al datore di lavoro, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti”.⁸⁵ La denuncia del comportamento antisindacale del datore viene presa in carico dal pretore del luogo presso cui si è svolto il comportamento antisindacale ed essa è effettuata solamente dagli “organismi locali della associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse”. Successivamente alla denuncia il pretore del luogo sente le parti per una maggior chiarezza della situazione che ha portato alla presunta condotta antisindacale e solo qualora ritenga fondata la denuncia potrà procedere all’emanazione dell’atto immediatamente esecutivo che il datore di lavoro ha l’obbligo di attuare per non incorrere nelle sanzioni previste dal Codice penale per ottemperanza all’ordine del giudice.

Elemento di discussione per molti anni è stato se per inquadrare il comportamento del datore di lavoro come antisindacale sia necessaria l’effettiva volontà dello stesso di limitare in qualche modo la libertà dell’individuo di attuare i diritti sindacali di cui è titolare, tra cui è compreso il diritto di sciopero.

⁸⁴ Corte costituzionale - sentenza numero 89, 8-17 marzo 1995.

www.cortecostituzionale.it

⁸⁵ «Art. 28 statuto dei lavoratori - Repressione della condotta antisindacale».

www.brocardi.it

Secondo l'Avvocato Professor Antonio Vallebona la nozione di condotta antisindacale è formata da due elementi: uno soggettivo e uno oggettivo.⁸⁶

L'elemento soggettivo consiste nella già richiamata discussione d'inquadrare come antisindacale la condotta del datore di lavoro in base alla volontà o meno di porre in essere una condotta lesiva dei diritti dei lavoratori, tema su cui le Sezioni Unite si sono espresse con sentenza n.5295/1997 sostenendo che per il riconoscimento della condotta come antisindacale sia sufficiente che il datore di lavoro abbia effettivamente impedito ai lavoratori di esercitare il diritto a loro spettante, senza che sia necessario l'effettivo volere da parte dello stesso datore di lavoro, in quanto lo stesso volere è molto difficile da verificare ed accertare dal punto di vista oggettivo.

L'elemento oggettivo della condotta antisindacale, secondo Vallebona, fa riferimento all'applicazione specifica della norma che infatti individua come antisindacali "tutti i comportamenti diretti a impedire o limitare l'esercizio della libertà e dell'attività sindacale nonché del diritto di sciopero"⁸⁷ senza specificare che il comportamento lesivo debba essere voluto, includendo una vasta gamma di comportamenti che permettono al lavoratore di essere tutelato in tante situazioni che il datore di lavoro può creare.

È il caso di effettuare un'ulteriore distinzione in quanto vi possono essere delle condotte antisindacali che violano solamente l'interesse del sindacato, che vengono chiamate condotte antisindacali mono-offensive e vi sono condotte antisindacali che ledono, oltre l'interesse del sindacato, anche l'interesse dei lavoratori e sono chiamate condotte antisindacali pluri-offensive.

L'articolo 28 dello Statuto dei Lavori ha un carattere ripristinatorio, in quanto l'obiettivo dello stesso è quello di far ritornare la situazione sollevata dalla denuncia entro i limiti previsti dalla legge. Ha perciò come fine quello di ripristinare la situazione che vi era prima del realizzarsi della condotta lesiva. In caso di condotta antisindacale attuata da parte del datore di lavoro con la relativa denuncia da parte degli organismi locali che ne hanno facoltà, si apre il procedimento per la verifica degli elementi di cui viene accusato il datore. Nel procedimento devono sempre essere individuate le due parti: la parte attiva,

⁸⁶ Vallebona, *Breviario di Diritto del Lavoro*. Pg 174-175 , Dodicesima Edizione, 2018, G.Giappichelli Editore.

⁸⁷Riferimento ultima citazione (86).

che può esercitare l'azione di repressione della condotta antisindacale, è l'organismo locale che ne abbia interesse; mentre il soggetto passivo è inteso come colui che subisce l'azione di repressione e che è costretto a difendersi per non soccombere alle accuse, vale a dire il datore di lavoro.

Il procedimento consta di varie fasi: innanzitutto la lettura del primo comma dell'articolo 28 Statuto dei Lavori fa riferimento ad una fase sommaria in cui il giudice del lavoro "deve necessariamente convocare le parti ed assumere informazioni sommarie" entro un termine di "due giorni"; successivamente viene garantito al datore di lavoro di potersi difendere nella fase del contraddittorio, in cui deve convincere il giudice che il comportamento attuato dallo stesso non è lesivo degli interessi costituzionalmente tutelati dei lavoratori come, ad esempio, il diritto di sciopero. Il "procedimento sommario è il modello di rito per i procedimenti, anche camerati, in cui prevalgano caratteri di semplificazione della trattazione o dell'istruzione della causa",⁸⁸ quindi è la tipologia di procedimento in cui, vista la sua urgenza e serietà, il giudice basa la sua decisione sugli elementi dedotti dalle parti senza effettuare una fase di istruttoria completa. A seguito della fase d'istruttoria sommaria il giudice nel caso in cui "ritenga sussistente la violazione, ordina al datore di lavoro, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti",⁸⁹ decreto che il datore di lavoro è costretto ad attuare immediatamente in quanto nel caso contrario incorrerebbe nel reato di ottemperanza.⁹⁰

Il datore di lavoro che ritenga l'applicazione della sanzione per condotta antisindacale sproporzionata, in quanto a suo parere non è stato commesso alcun ostruzionismo alla libertà di sciopero o all'esercizio di altri diritti costituzionalmente tutelati, può effettuare ricorso entro il termine perentorio di 15 giorni dinanzi al giudice del Lavoro. Con il ricorso il datore di lavoro potrà ottenere un procedimento che sarà completo, nel senso che saranno svolte tutte le procedure ordinarie che consentono di ottenere un quadro più

⁸⁸ «Camera.it - Procedimento Sommario». www.camera.it

⁸⁹ «Art. 28 statuto dei lavoratori - Repressione della condotta antisindacale». www.brocardi.it

⁹⁰ «Articolo 650 Codice penale». www.gazzettaufficiale.it

esaustivo della situazione. Ciò permetterà al giudice di prendere la decisione basandosi su tutti i possibili dati a sua disposizione.

4.2 LE SANZIONI

Le sanzioni in capo al datore di lavoro sono applicabili nel caso in cui, dopo l'accertamento da parte del pretore dell'effettiva ostruzione della libertà sindacale con la contestuale emanazione del provvedimento, il datore di lavoro non abbia applicato le disposizioni previste dallo stesso e non rimuova la condotta lesiva o potenzialmente lesiva. Nel caso in cui il datore di lavoro non proceda con la rimozione degli effetti a seguito del provvedimento, esso andrà incontro ad una sanzione penale che può variare dalla semplice ammenda fino all'arresto per un periodo massimo di tre mesi⁹¹. In tal modo vengono tutelati gli interessi dei lavoratori.

L'obbligo di osservanza del provvedimento decade solamente in due casi: nel primo quando, a seguito del ricorso effettuato dopo l'emanazione della sentenza effettuata dal pretore, il giudice cambi la sua decisione in quanto le verifiche effettuate in sede giudiziale a seguito del ricorso effettuato dal datore di lavoro mostrino una situazione diversa rispetto a quella che si era riscontrata nella fase sommaria; nel secondo caso quando, a seguito di un accordo effettuato tra le parti, decade l'obbligo per il datore di lavoro di attuare l'ordinamento giudiziale dato che l'accordo tra le parti già prevede la risoluzione della situazione.

⁹¹ «Articolo 650 Codice penale». www.gazzettaufficiale.it

CONCLUSIONI

Lo scopo dell'elaborato è stato quello di sottolineare come la complessa disciplina in materia di sciopero abbia contemplato un significativo e fondamentale ampliamento a partire dal 1859, anno in cui fu emanato il Codice penale Sardo, fino all'attuale periodo storico. È innegabile che gli interessi dei lavoratori siano stati maggiormente salvaguardati e nel corso degli anni si sia assistito ad un aumento della tutela dello sciopero. Prima che la Legge Costituzionale proclamasse con forza, nell'articolo 40, il diritto dei lavoratori a esprimersi sulle proprie condizioni di lavoro e sul conseguente diritto a protestare, quando si ravvisi una mancata applicazione dei contratti di categoria, le possibilità di fare sentire la propria voce erano state esigue, se non nulle durante il ventennio. Il Legislatore, con lo Statuto dei Lavoratori del 1970 e la legge 146 del 1990, ha dato sostanza al diritto di sciopero e alle procedure per attuarlo. Ma nel prosieguo degli anni e con l'aumento della complicatezza sociale e lavorativa, si è notato che le norme di legge non sono state sufficienti a contemplare ogni casistica delle forme di protesta da parte dei lavoratori. A compensare la scarsità e, a volte, l'inadeguatezza delle leggi sono intervenute molte sentenze della Magistratura che hanno avuto il ruolo di pronunciarsi e chiarire i termini dei contenziosi fra lavoratori e datori di lavoro. In un altro verso, però, hanno posto i cittadini di fronte a un certo grado di ambiguità fra il rispetto delle norme emanate, o non depennate, dal Legislatore e gli aggiornamenti derivati dalle sentenze stesse. Questa discrepanza ha prodotto una moltiplicazione di controversie fra i lavoratori, le associazioni sindacali e i datori di lavoro, siano essi privati che pubblici. È pur vero che non risulta percorribile da parte dello Stato, nella sua totalità di poteri, fornire risposte univoche e certe di fronte alle situazioni più diverse.

Ciò detto, è importante rilevare che in tema di sciopero sono state poste alcune basi imprescindibili. Ci si riferisce per esempio al fatto che la consapevolezza dei propri diritti da parte dei lavoratori non si configura come una illimitata possibilità di manifestarla poichè non si può rischiare di ledere i diritti fondamentali della persona come quello dell'incolumità, della salute e della sicurezza. Nel contempo non si deve ignorare la capacità dell'azienda, presso cui si svolge l'attività lavorativa, di essere presente e competitiva nel mercato. È corretto mettere in evidenza situazioni di disagio e rivendicare il rispetto delle regole contrattuali ma è necessario farlo in modo lecito e ragionato.

Motivo per cui la Giurisprudenza ha voluto limitare le modalità di espressione di alcune tipologie e di alcuni strumenti dello sciopero. Una forma di tutela particolarmente stringente è stata regolata, nel corso degli anni, nel settore dei servizi pubblici essenziali, in quanto si è ritenuto di fondamentale importanza tutelare gli interessi che sono costituzionalmente riconosciuti e di cui gli individui non possono essere privati, nemmeno durante le forme di protesta collettiva. Nel caso in cui i lavoratori o il datore di lavoro utilizzino delle forme di sciopero non contemplate dall'ordinamento o agiscano in maniera opposta rispetto a quello che la legge prevede, mettendo a repentaglio l'incolumità delle persone o dei diritti altrui, sono state individuate delle sanzioni che devono essere applicate a tali soggetti. Inoltre, attraverso la rimozione della condotta antisindacale prevista dall'articolo 28 dello Statuto dei Lavoratori, vengono tempestivamente rimosse condotte lesive, attuate dal datore di lavoro, contrarie al diritto di protesta.

Si può affermare che lo sciopero nel corso degli anni si è dotato di una disciplina sempre più completa grazie all'intervento della Giurisprudenza e della Magistratura che con le numerose interpretazioni e sentenze stanno regolando e ampliando la materia, volta sì a tutelare i diritti dei lavoratori ma anche a impedire che tali diritti sfocino in una violazione dei diritti altrui.

Non ci si deve infine dimenticare che ogni lavoratore, mentre esplica il proprio compito e rivendica i propri diritti, contribuisce a mettere in atto l'articolo 4 della Carta Costituzionale che recita: "ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società".

BIBLIOGRAFIA

AA, VV. “LAVORO E PREVIDENZA 2019”. Edizione II. IPSOA (2019): Cap. 51 pg. 547

Galletti, Marco “Legittima la sostituzione “interna” di lavoratori in sciopero anche in casi non eccezionali o di emergenza”. ADL-Argomenti di Diritto del Lavoro, n.6 (01\10\11): pg. 1344

Mazzotta, Oronzo. “MANUALE DI DIRITTO DEL LAVORO”. Edizione IX. CEDAM (2021): Cap. 3 pg. 161

Pascucci Federico, “I limiti interni al diritto di sciopero. I ripensamenti della giurisprudenza” Giappichelli Editore, 2 (2017)

Pascucci, Federico “Tribunale., sent. Ancona 20 maggio 2009, Fiom c. Soc. Fincantieri, in Repertorio Foro Italiano (2009), Sciopero, serrata e boicottaggio, n.° 26, in Riv. Giur. Lav. 2009, II, 863, con nota di Pascucci”

Pisani, Carlo. “Lo sciopero delle mansioni è sciopero?”. Rivista Giurisprudenza Italia, n.10 (2000): 0919

Rausei, Pierluigi. “Consulente del Lavoro I 2021”. Edizione II. Wolters Kluwer (2021): Cap: 44.1.1 pg. 1408

Santoro-Passarelli, “Diritto delle Relazioni Industriali”. Giuffrè Editore (2016): pg. 1031

Santoro-Passarelli, “Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale” – Tomo Secondo. UTET giuridica. Capitolo LV, pg. 2323

Turisi Armando e Varesi Pier Antonio. “ISTITUZIONI DI DIRITTO DEL LAVORO”. Edizione VII. CEDAM (2016): Cap. XXXII pg. 668

Vallebona, Antonio. “Breviario di Diritto del Lavoro”. Dodicesima edizione, G.Giappichelli Editore (2018)

Zanotelli, Laura. “Sciopero, malattia e retribuzione.” Diritto delle relazioni industriali: rivista della Associazione lavoro e ricerche 9.1 (1999): 69-72

Zoppoli, Antonello. “Diritto di Sciopero e Rappresentatività Sindacale: Il Paradosso dei Servizi Essenziali tra Sistema” Di Fatto”, Istanze Di Moderna Democrazia è Bilanciamento Dei Diritti”. Diritto delle relazioni industriali (2017)

SITOGRAFIA

<http://www.gazzettaufficiale.it>

<http://www.cortecostituzionale.it>

<http://www.senato.it>

<http://www.normattiva.it>

<http://www.europarl.europa.eu>

<http://treccani.it>

<http://brocardi.it>

<http://www.dejure.it>

<http://www.sentenze.laleggepertutti.it>