

CRITERI INTERPRETATIVI PER RITENERE ESPERITE LE PROCEDURE DI RAFFREDDAMENTO E CONCILIAZIONE SULLO SCIOPERO NEI SERVIZI PUBBLICI ESSENZIALI IN ASSENZA DI PREVISIONI NORMATIVE SPECIFICHE*

1. PREMessa INTRODUTTIVA: DELIMITAZIONE DELL'INDAGINE

Dopo oltre un decennio dall'entrata in vigore della L. 11 aprile 2000, n. 83, che, com'è noto, ha modificato il testo originario della L. 12 giugno 1990, n. 146, l'esperienza ha messo in luce lacune e criticità della disciplina novellata e molte questioni interpretative sembrano non aver ancora trovato soluzioni pienamente soddisfacenti tra studiosi e operatori della materia.

Il tema di ricerca assegnato, sotto questo profilo, risulta particolarmente significativo. L'individuazione di criteri per ritenere esperite le procedure di raffreddamento e conciliazione in assenza di previsioni specifiche, infatti, è una questione applicativa delicata, cui occorre tentare di fornire risposta per garantire certezza nei rapporti.

Una compiuta ricognizione di tutto il dibattito sotteso alla problematica evidenziata e una ricostruzione esaustiva dell'intera esperienza applicativa maturata nel corso degli anni sarebbe di estremo interesse, ma richiederebbe certamente molto più tempo di quello a disposizione.

Dovendo circoscrivere l'indagine per esigenze di brevità, pare utile indirizzare lo studio verso un preciso obiettivo che è essenzialmente quello di tracciare un bilancio sull'attività di indirizzo svolta dalla Commissione di garanzia con riferimento a tale ambito, al fine di stabilire quale sia stata la sua incidenza sulla prassi applicativa.

Dopo una sintetica impostazione della problematica, pertanto, l'analisi sarà incentrata essenzialmente sulla valutazione delle scelte fin qui operate, al fine di stabilire se, le soluzioni in concreto adottate dall'Organo di garanzia, appositamente istituito dalla legge per dare corretta attuazione alle regole sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali, possano ritenersi pienamente soddisfacenti o se, invece, sarebbe preferibile una lettura alternativa, più idonea, da un lato, alla realizzazione degli obiettivi delle

previsioni legislative, e, dall'altro, a colmare, in via suppletiva, il vuoto normativo esistente.

2. CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE SULLE PREVISIONI LEGALI IN TEMA DI PROCEDURE DI RAFFREDDAMENTO E CONCILIAZIONE

L'art. 2, comma 2, della legge 12 giugno 1990, n. 146 e successive modifiche, stabilisce, tra l'altro, che, per ciascun servizio essenziale, negli accordi collettivi o, in mancanza o inidoneità di questi, nelle Regolamentazioni provvisorie della Commissione di garanzia «devono essere in ogni caso previste procedure di raffreddamento e conciliazione, obbligatorie per entrambe le parti, da esperire prima della proclamazione dello sciopero».

La previsione di procedure di raffreddamento e conciliazione, da esperire prima della proclamazione dello sciopero, ha la funzione di favorire un'intesa tra le parti, ma anche quella di raffreddare i conflitti, nel senso di far intercorrere un lasso di tempo fra la decisione di indire uno sciopero e l'effettiva proclamazione dello stesso, per consentire alle Organizzazioni sindacali una valutazione ponderata dell'opportunità di fare ricorso allo sciopero, laddove lo stesso incida su servizi essenziali per il godimento dei diritti costituzionali dei cittadini.

L'effetto dilatorio rispetto alla fase di insorgenza del conflitto, infatti, rappresenta una garanzia contro iniziative non adeguatamente ponderate suscettibili di provocare inevitabili disagi per gli utenti dei servizi pubblici.

Proprio nella prospettiva del contenimento tra diritti costituzionali potenzialmente confliggenti, lo sciopero dovrebbe costituire l'estrema *ratio* cui fare ricorso solo dopo aver adottato ogni possibile rimedio per una composizione non conflittuale della controversia.

Il profilo delle procedure è, dunque, uno di quelli in cui si riflette maggiormente il rapporto di interazione tra legge ed autonomia collettiva, che ha ispirato l'intero provvedimento legislativo.

* Il presente contributo riproduce il testo della ricerca svolta nell'ambito di un incarico di studio conferito dalla Commissione di garanzia dell'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali ai sensi dell'art. 12, comma 2,

della L. n. 146 del 1990 e successive modifiche «finalizzato alla elaborazione di criteri interpretativi per ritenere esperita la procedura di raffreddamento e conciliazione in assenza di previsioni normative specifiche».

La concreta articolazione delle procedure di raffreddamento e conciliazione è demandata dalla legge agli accordi collettivi che le parti devono obbligatoriamente stipulare, ovvero, in mancanza, alle regolamentazioni provvisorie dettate dalla Commissione di garanzia che, verificata l'indisponibilità delle parti a raggiungere un accordo, essa adotta, con propria delibera [art. 13, comma 1, lettera a].

Alla Commissione di garanzia, dunque, compete la valutazione di idoneità degli accordi collettivi e, per l'ipotesi di inerzia delle parti o di inadeguatezza delle norme da queste individuate, una funzione, per così dire, suppletiva. La legge prevede, altresì, che le parti, ove non intendano adottare le procedure fissate in sede collettiva, possano comunque richiedere che il tentativo preventivo di conciliazione si svolga, se lo sciopero ha rilievo locale, presso la Prefettura, o presso il Comune nel caso di scioperi nei servizi pubblici di competenza dello stesso e salvo il caso in cui l'amministrazione comunale sia parte; se lo sciopero ha rilievo nazionale, presso la competente struttura del Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale. Per effetto della citata previsione, il tentativo di conciliazione presso l'autorità amministrativa alternativo rispetto alla procedura di raffreddamento in sede aziendale (in molti settori regolamentati figura, invece, come rimedio aggiuntivo si pensi, ad esempio, al trasporto pubblico locale) da esperirsi obbligatoriamente, nel caso in cui l'autonomia collettiva, da sola, non sia stata in grado di condurre ad una risoluzione della controversia.

La disposizione si fonda sul presupposto che l'intervento di un terzo mediatore potrebbe agevolare la composizione della vertenza e, pertanto, scongiurare lo sciopero.

Che l'obbligo di esperire un tentativo di conciliazione presso l'autorità amministrativa, risponda all'interesse protetto dalla normativa di riferimento, trova conferma nella circostanza, sovente riscontrata nella prassi applicativa, che il tentativo di conciliazione conduce, in molti casi, a definire con esito positivo la vertenza in atto tra le parti.

3. LA DOVEROSITÀ DELL'ESERCIZIO DEL POTERE REGOLATIVO DA PARTE DELLA COMMISSIONE

La L. 12 giugno 1990, n. 146 così come modificata dalla L. 11 aprile 2000, n. 83, diversamente da quanto stabiliva nella sua originaria formulazione, attribuisce alla Commissione di garanzia un potere normativo proprio, da esercitare in via suppletiva e provvisoria, e ne rende doveroso l'esercizio, ove ne ricorrano le condizioni.

Il dovere imposto alla Commissione di esercitare il predetto potere normativo deriva dalla necessità di evitare la carenza di regole, tant'è che essa è tenuta ad intervenire non solo nel caso in cui le parti abbiano raggiunto un accordo inidoneo, ma, altresì, come si è detto, nell'ipotesi in cui queste non riescano o non vogliano raggiungerlo.

Anche se previsto dalla legge come residuale, non significa che si tratti di un rimedio marginale.

Il potere normativo della Commissione, infatti, entra a far parte della negoziazione e la condiziona, ben sapendo le parti che il loro accordo resterà privo di effetti fino a quando la Commissione non lo avrà valutato idoneo, e che alla valutazione di idoneità può sempre far seguito una regolamentazione provvisoria. L'esperienza, del resto, ha ampiamente dimostrato il carattere stabile della provvisorietà, specie quando, grazie all'intervento dei garanti viene meno l'interesse delle parti a portare a termine il negoziato.

Sovente, così, le organizzazioni sindacali dei lavoratori e le associazioni datoriali chiedono in modo esplicito alla Commissione di intervenire nelle trattative, non solo per predisporre una valutazione positiva dell'accordo che scongiuri l'intervento sostitutivo della Commissione, quanto per inserire implicitamente nella negoziazione ciò che la Commissione ha il potere di imporre.

4. LE AREE PRIVE DI UNA DISCIPLINA SPECIFICA IN TEMA DI PROCEDURE

In molti settori chiave nei quali, com'è noto, si è registrata l'impossibilità di giungere alla produzione di regole condivise dalle parti sociali,

la Commissione di garanzia è intervenuta con propria regolamentazione.

Residuano altre aree, però, nelle quali la disciplina negoziata, specie con riferimento alle procedure, ma non solo, risulta incompleta o inadeguata (ad esempio, perché risalente) ed è in tali ambiti rimasti scoperti che si è posto il problema della disciplina applicabile.

Emblematico, in tal senso, è il settore dell'energia (acqua e gas), nel quale l'accordo che risale al 1991, proprio in tema di procedure di raffreddamento, sconta il mancato adeguamento alla L. 11 aprile 2000, n. 83 successivamente intervenuta.

Tale disciplina, come è stato ribadito anche nell'ultima Relazione annuale (2011), è ritenuta dai garanti inadeguata ad offrire una regolazione efficace ed equilibrata degli interessi costituzionalmente rilevanti coinvolti, tant'è che è stata annunciata l'intenzione della Commissione di garanzia di procedere a breve per assumere una «doverosa iniziativa nel senso della promozione di un serio confronto tra le parti sociali al fine di dotare il sistema di un accordo più coerente con il contesto normativo e con gli assetti industriali e di mercato nel frattempo intervenuti, al fine di scongiurare il rischio che l'eventuale acuirsi della conflittualità tra le parti sociali – senza la cornice di una regolazione efficace del diritto di sciopero – possa tradursi in un fattore di aumento delle criticità sistemiche di un settore già di per sé problematico».

Un altro ambito privo di un'idonea disciplina di settore, specie in materia di procedure, è senz'altro quello dell'Università.

Le previsioni dell'art. 5 del CCNL del 22 marzo 1996 per il personale del Comparto Università (valutato idoneo con delibera del 4 luglio 1996) sono scarse e risalenti.

Si legge, infatti, che «1. Il contratto collettivo nazionale di lavoro prevede organismi, tempi e procedure per il raffreddamento dei conflitti e per la conciliazione in caso di sciopero, fermo restando che l'attivazione di tali procedure non incide sui tempi di preavviso. 2. Durante l'esperimento dei tentativi di conciliazione, le

amministrazioni si astengono dall'adottare iniziative pregiudizievoli per la posizione dei lavoratori direttamente coinvolti nel conflitto». Ma è con specifico riferimento agli scioperi del personale docente che si registra una lacuna ancor più significativa. Nel 1996, infatti, la Commissione di garanzia aveva adottato una propria delibera di invito, contenente, peraltro, solo una "proposta" sui criteri guida per la stipula di regolamenti interni alle Università nell'individuazione delle prestazioni minime, sul preavviso, sulle comunicazioni da fornire al Rettore, al Ministero e all'utenza in caso di sciopero, sull'intervallo minimo tra azioni di sciopero, sulla durata delle diverse azioni di sciopero.

Dopo la delibera di invito, però, il vuoto normativo che, come è stato ricordato nell'ultima Relazione annuale, per molto tempo non è stato avvertito come di particolare urgenza per la scarsa conflittualità del settore, non è mai stato colmato, sicché tuttora manca un Accordo o una Regolamentazione provvisoria contenente una normativa generale.

In occasione delle numerose proteste attuate nel corso del 2010, però, la questione è tornata d'attualità. Tra i principali problemi che si sono posti all'attenzione dei garanti, oltre alla individuazione delle prestazioni indispensabili da garantire e la conseguente identificazione dei soggetti cui imputare tali obblighi, vi è stato, proprio riguardo alle procedure, quello della individuazione degli interlocutori negoziali.

L'esigenza di intervenire per dettare regole in materia ha indotto l'Organo di garanzia ad intraprendere alcuni accertamenti istruttori per tentare di avviare un percorso che si concluda con la definizione di un quadro normativo.

Nella esperienza recente, invero, è stata lamentata, altresì, l'assenza di disciplina specifica per un fenomeno in progressiva estensione che è quello degli scioperi degli addetti al trasporto ferroviario delle merci, per il quale, secondo quanto si afferma nella citata Relazione annuale 2011, sarebbe «controversa tra le parti anzitutto la piena riconducibilità del trasporto merci nell'ambito della L. n. 146 del 1990 e successive modifiche».

Il trasporto delle merci su ferro, invero, trova una specifica previsione, sia nella Regolamentazione provvisoria del trasporto pubblico locale e, segnatamente, all'art. 16, che lo riconduce – quando questo abbia rilievo locale –, al suo campo di applicazione, sia nell'Accordo FS sui servizi minimi essenziali, del 23 novembre 1999 e successive modifiche.

Da un lato, però, l'Accordo FS è carente rispetto ad esigenze specifiche del trasporto delle merci su ferrovia, dall'altro, nel trasporto pubblico locale sono pochissime le realtà nelle quali è stata prevista una specifica regolamentazione al riguardo negli accordi aziendali.

Da tempo, così, la Commissione tenta, senza risultati apprezzabili invero, di promuovere un accordo del settore del trasporto merci, tant'è che, in alternativa, sta valutando la possibilità di aprire il procedimento preordinato alla produzione di una regolamentazione provvisoria di settore.

Dopo aver oscillato sull'applicabilità dell'una o dell'altra disciplina, tenuto conto della natura dell'attività svolta dall'azienda interessata, di recente, l'Autorità di garanzia, accogliendo in parte le sollecitazioni dei sindacati, ha preferito ricavare la normativa da applicare direttamente dalla legge, ferma restando la necessità, dinanzi ad eventuali vicende che richiedano l'individuazione di ulteriori parametri normativi, della permanente applicabilità della disciplina di settore.

L'esigenza di un intervento regolativo, in ogni caso, sembra oramai ineludibile, come è stato giustamente evidenziato anche nell'ultima Relazione annuale dei garanti.

5. L'IMMEDIATA PRECETTIVITÀ DELLA PREVISIONE DELLA LEGGE IN ASSENZA DI PREVISIONI SPECIFICHE

Ai fini di un corretto inquadramento dell'istituto delle procedure di raffreddamento e conciliazione, occorre muovere dagli indirizzi interpretativi che delle previsioni legali ha fornito negli anni la Commissione di garanzia, cui, come si è detto, è proprio la legge ad attribuire funzione regolativa suppletiva.

Al riguardo si osserva che, nei primi anni successivi alla emanazione della novella del 2000 è prevalsa una linea interpretativa di particolare rigore, o formalistica.

In tal senso assumono rilievo soprattutto i principi espressi nelle delibere di carattere generale del 21 settembre 2000 n. 00/210 e del 12 ottobre 2000 n. 00/226.

Il principale problema da affrontare in questa prima fase, era soprattutto quello di stabilire se la norma che prevede l'obbligo del preventivo esperimento delle procedure di raffreddamento e conciliazione fosse o no immediatamente applicabile, anche in assenza di discipline normative secondarie.

Al riguardo è stato chiarito che le procedure preventive sono contenute obbligate delle fonti di secondo livello, ma è stata affermata, altresì, l'immediata precettività della previsione legale. Pur mancando previsioni di fonte collettiva o regolamentare specifiche, per tutti gli aspetti non espressamente regolati da specifiche discipline di settore, deve dunque trovare applicazione la legge.

Questa, come è noto, espressamente prevede che le suddette procedure siano «obbligatorie per entrambe le parti».

Il che, significa che il sindacato ha l'obbligo di richiederle e l'azienda ha l'obbligo di consentirne l'effettivo espletamento, convocando l'organizzazione richiedente e tenendo una condotta adeguata al raggiungimento del fine di evitare lo sciopero.

Per il sindacato che effettua uno sciopero senza il preventivo esperimento, o comunque la richiesta, delle procedure di conciliazione, di conseguenza, è prevista la valutazione negativa del comportamento da parte della Commissione di garanzia, con contestuale irrogazione di sanzione. Anche il comportamento dell'azienda che non collabora all'esperimento delle procedure è passibile di valutazione negativa da parte della Commissione di garanzia con irrogazione di sanzioni: previsione, questa, espressamente inserita poi in numerose previsioni di accordi e di regolamentazioni provvisorie, ma considerata

dalla Commissione di garanzia comunque direttamente operante ai sensi dell'art. 2, comma 2, della legge, indipendentemente, dunque, dal contenuto delle discipline di settore.

6. LA PREVALENZA DEL CRITERIO SOSTANZIALISTICO RISPETTO AL DATO FORMALE

Coerentemente con lo spirito e la finalità della legge, dopo una prima fase più rigorosa di aderenza al dato testuale normativo, la Commissione ha cercato di evitare che le procedure si riducessero ad un mero adempimento formale e ha cercato di restituire loro una reale funzione di prevenzione e composizione dei conflitti, facendo prevalere un criterio "sostanzialistico", sia nel valutare il regolare esperimento delle procedure, sia, soprattutto, nei propri indirizzi interpretativi.

È stato ribadito, così, che l'espletamento delle procedure di raffreddamento e di conciliazione deve precedere temporalmente la proclamazione dello sciopero (cfr. delibera n. 04/12 del 6 febbraio 2004) e che tale esperimento è obbligatorio per entrambe le parti (cfr. delibera n. 04/665 del 9 dicembre 2004, relativa al settore degli autoferrotranvieri, con la quale la Commissione ha espresso l'avviso che, ai fini dell'esperimento della prima fase della procedura di raffreddamento e di conciliazione, non assume alcun rilievo la mancata sottoscrizione, da parte dell'organizzazione sindacale richiedente, del contratto collettivo nazionale di lavoro e che l'omessa convocazione o partecipazione alle procedure da parte dell'ente o dell'azienda, nonché il comportamento delle parti durante l'esperimento delle stesse, possono essere oggetto di valutazione da parte della Commissione, ai sensi dell'art. 13 della L. n. 146 del 1990 e successive modifiche).

Sono stati elaborati, altresì, principi tesi a delineare i contenuti e i limiti delle singole prescrizioni legali e negoziali (cfr. delibera n. 03/162 del 3 dicembre 2003 relativa all'interpretazione della disciplina nel settore postale in caso di conflitti insorti per questioni riguardanti un singolo lavoratore, delibera del 10 di-

cembre 2003 relativa alla competenza ad effettuare le procedure in caso di conflitti riguardanti due o più regioni; delibera n. 04/295 del 29-30 aprile 2004 relativa all'interpretazione del divieto di azioni unilaterali durante l'esperimento delle procedure di raffreddamento nel settore delle telecomunicazioni; delibera n. 04/334 del 6 maggio 2004 relativa all'individuazione dell'autorità amministrativa competente a svolgere la procedura di conciliazione in caso di scioperi di rilevanza locale; delibera n. 04/665 del 9 dicembre 2004 con la quale è stata ribadita l'obbligatorietà delle procedure anche nel caso in cui l'impresa non intrattenga relazioni contrattuali con le organizzazioni sindacali richiedenti; delibera n. 05/106 del 2 marzo 2005 relativa alla mancanza di legittimazione, nel settore delle Poste, da parte di una singola componente della RSU, a richiedere l'attivazione delle procedure contrattualmente previste; n. 05/122 del 2 marzo 2005 relativa all'individuazione del contenuto e dei limiti degli obblighi del datore di lavoro in relazione alle richieste delle procedure di raffreddamento e di conciliazione).

Alla stessa logica sostanzialista si ispirano, altresì, le delibere con le quali la Commissione ha attenuato la portata delle prescrizioni in tema di procedure preventive, esonerando, in taluni casi, dall'adempimento dell'obbligo stesso per evitare il ridursi dello stesso ad atto di mero formalismo (cfr. delibera n. 03/26 del 30 gennaio 2003 relativa all'esonero dall'obbligo di esperire le procedure in caso di sciopero avente ad oggetto una proposta di modifica legislativa; delibera n. 03/35 del 20 febbraio 2003 relativa alla predeterminazione in via generale del periodo entro il quale, ai fini della proclamazione di una seconda azione di sciopero nell'ambito della stessa vertenza, non è necessario riattivare le procedure di raffreddamento; tale periodo, se non espressamente previsto nelle singole discipline di settore, è fissato in 90 giorni; delibera del 30 aprile 2003 relativa alla non necessità di dare corso alle procedure preventive di cui alla L. n. 146

del 1990 qualora lo sciopero si inserisca in un procedimento di mobilità *ex lege* n. 223/1991 e siano state esperite con esito negativo le procedure ivi previste; delibera del 22 ottobre 2003 relativa alla non configurabilità dell'azione di sciopero proclamata successivamente alla ripetizione delle procedure nell'ambito della stessa vertenza come prima azione di sciopero; delibera del 30 settembre 2004 nella quale si è affermata l'applicazione delle regole sull'efficacia nel tempo delle procedure di raffreddamento e di conciliazione anche alle successive proclamazioni di sciopero nell'ambito della stessa vertenza). Proprio l'esonero dall'espletamento delle procedure di raffreddamento e di conciliazione, in particolare, ha rappresentato uno dei principi cardine degli indirizzi interpretativi formulati in tema di sciopero generale (cfr. delibera n. 03/134 del 24 settembre 2003).

7. L'ATTIVAZIONE DELLE PROCEDURE

Sul tema delle procedure di raffreddamento e di conciliazione si è registrata fin da subito una forte opposizione delle parti sociali, per l'inevitabile effetto dilatorio che queste determinano rispetto alla fase di insorgenza del conflitto e per le circostanze che vengono spesso utilizzate da alcune organizzazioni sindacali scarsamente rappresentative per assicurarsi un confronto con la controparte, altrimenti difficile o impossibile da ottenere. La richiesta di esperimento di procedure di raffreddamento e conciliazione spesso, infatti, è attivata, in maniera del tutto strumentale, da sindacati non rappresentativi, al solo scopo di ottenere una sorta di riconoscimento di fatto attraverso l'instaurazione di una trattativa con il datore di lavoro. A tale riguardo la Commissione di garanzia ha sempre affermato in via di principio non solo che l'azienda è obbligata a convocare il sindacato richiedente le procedure, ma che anche sindacati non firmatari di contratti collettivi applicati in azienda sono abilitati a richiedere l'esperimento di procedure di raffreddamento e conciliazione, specificando che questo non produce effetti ai fini della titolarità negoziale dei richiedenti.

Nel caso in cui, peraltro, sindacati non firmatari del contratto collettivo applicato in azienda richiedano l'esperimento di procedure aventi ad oggetto proprio l'applicazione del contratto, la Commissione ha ritenuto che il datore di lavoro abbia solo l'obbligo di procedere alla formale convocazione del sindacato richiedente non firmatario, ma non anche quello di avviare concretamente la trattativa, facendo constare a verbale i motivi del rifiuto di entrare nel merito delle richieste. Per altro verso, la Commissione ha ritenuto che laddove la mancata convocazione del sindacato richiedente sia in qualche modo ragionevolmente motivata, l'azienda possa non essere immediatamente sanzionata, ma espressamente invitata a desistere dal proprio illegittimo comportamento ai sensi dell'art. 13, comma 1, lettera h), della L. 146 del 1990 e successive modifiche.

8. TERMINI E FASI DELLE PROCEDURE

Gli accordi e le regolamentazioni fissano un termine entro il quale l'azienda deve tenere l'incontro richiesto (in genere, tre o cinque giorni), alcune prevedendo che la mancata tempestiva convocazione aziendale legittimi la proclamazione dello sciopero, altre che in tal caso il sindacato resti esonerato dall'attivazione della fase successiva.

In assenza di specifica previsione, la Commissione ha ritenuto di dover precisare che anche in caso di procedura instaurata davanti a Prefetto, Sindaco o Ministero del Lavoro, l'Autorità amministrativa debba fissare e tenere l'incontro entro un termine massimo di cinque giorni lavorativi dalla richiesta, specificando che la dizione "giorni lavorativi" deve essere relazionata all'orario di lavoro in essere presso l'Amministrazione cui la richiesta è rivolta (delibera n. 08/173).

Alcune discipline di settore con una procedimentalizzazione ben più articolata di quella legale, prevedono che, una volta svolto un tentativo di conciliazione in sede aziendale con esito negativo, la procedura debba proseguire ad un secondo livello, e altre, addirittura, prevedono che dopo l'eventuale esito negativo della seconda fase, le procedure debbano svolgersi in una terza fase, in genere a livello na-

zionale (vedi, ad esempio, i settori dell'igiene ambientale e della pulizia/multiservizi).

I sindacati che hanno sottoscritto accordi, così, finiscono per dover esperire spesso due (ma a volte anche tre) fasi di procedure di raffreddamento e conciliazione, mentre le organizzazioni minori, non firmatarie di quegli accordi, si limitano a chiedere l'incontro conciliativo dinanzi al Prefetto.

Le stesse organizzazioni sindacali maggioritarie finiscono per avviare le procedure direttamente in sede amministrativa, saltando dunque la sede del confronto diretto con il datore di lavoro, con conseguente snaturamento della logica ispiratrice dell'obbligo delle preventive procedure di raffreddamento e conciliazione. Per ovviare a questo fenomeno negativo, la Commissione di garanzia nelle più recenti regolamentazioni provvisorie ha cercato di prevedere un unico livello di procedure (vedi il settore della vigilanza, sicurezza e ordine pubblico, delibera n. 06/431).

Il privilegio accordato alla procedura conciliativa dinanzi al Prefetto, peraltro, deriva anche dalla crisi delle relazioni sindacali in moltissime aziende (specie in quelle di piccole dimensioni), che induce i sindacati a ritenere inutili le procedure in sede aziendale, e a preferire l'incontro davanti a un'autorità terza, capace di sollecitare la fattiva collaborazione dell'azienda al fine di evitare lo sciopero.

9. LA RIPETIZIONE DELLE PROCEDURE

L'obbligo di ripetere periodicamente le procedure nell'ambito di una pluralità di scioperi riconducibili nell'ambito di una stessa vertenza è in genere espressamente previsto dalle discipline di settore che stabiliscono regole differenti da caso a caso.

Per quel che riguarda la durata, invece, laddove nulla dicano le discipline di settore, ovvero le stesse manchino, la Commissione di garanzia ha fissato con propria delibera di indirizzo un periodo massimo di validità delle procedure di novanta giorni, dopo di che le stesse devono essere comunque ripetute in caso di nuova azione di sciopero (vedi delibera n. 03/35). Sempre in base agli indirizzi della Commissione, in detto

termine il *dies a quo* è rappresentato dalla data di conclusione delle procedure (verbale n. 516 del 1 ottobre 2003), mentre il *dies ad quem* è rappresentato – salva diversa previsione delle discipline di settore – dalla data di proclamazione del nuovo sciopero (vedi delibera n. 06/357).

La Commissione, inoltre, preso atto che in molte discipline (e nella stessa delibera di indirizzo n. 03/35) il termine di scadenza delle procedure di raffreddamento e conciliazione è fissato solo per gli scioperi successivi al primo, ha specificato che la "durata" massima di novanta giorni di dette procedure concerne anche l'ipotesi in cui il primo sciopero non sia mai stato effettuato (delibera n. 08/402).

A volte, peraltro, accade che il termine di "durata" delle procedure venga superato a seguito del differimento dello sciopero disposto da ordinanza di precettazione. In questi casi, la Commissione di garanzia ha statuito che «la procedura non dovrà essere ripetuta solo nel caso in cui lo sciopero differito possa considerarsi legittimo – vale a dire senza che la sua proclamazione violi la disciplina legale o contrattuale del settore di riferimento – e la fissazione della nuova data di effettuazione sia contestuale alla revoca (delibera n. 08/421)».

A prescindere dal termine massimo di validità delle procedure, inoltre, il decorso di detto termine resta sospeso nei periodi di franchigia, nei quali cioè non è possibile scioperare.

Nell'ottica del contemperamento dei diritti dei lavoratori e di quelli dei cittadini utenti dei servizi essenziali, infatti, la Commissione di garanzia ha ritenuto che se in un determinato periodo non si può scioperare, detto periodo non possa essere conteggiato ai fini della validità delle procedure di raffreddamento e conciliazione (verbale n. 516 del 1 ottobre 2003).

10. LA VINCOLATIVITÀ DELLA DISCIPLINA SULLE PROCEDURE DI RAFFREDDAMENTO E DI CONCILIAZIONE CONTENUTA NEGLI ACCORDI

La questione dell'efficacia soggettiva degli accordi collettivi che disciplinano la materia delle procedure di raffreddamento e conciliazione da

esperire prima di proclamare uno sciopero era stata risolta dalla Commissione di garanzia nel vigore del vecchio testo della L. 146 del 1990, con orientamento interpretativo, costantemente ribadito, in base al quale si affermava, nel rispetto del principio di libertà sindacale, la vincolatività delle procedure di prevenzione dello sciopero per i soli soggetti contraenti (*ex plurimis*, le delibere n. 98/177 del 26 marzo 1998, n. 98/833 del 3 dicembre 1998, n. 98/876 del 10 dicembre 1998).

La problematica è stata ripresa anche dopo l'esplicita previsione legislativa di una necessaria regolamentazione da parte della fonte collettiva. Nonostante l'astratta configurabilità di un'efficacia generale per le regole sulle procedure di raffreddamento e di conciliazione, al pari delle altre misure da rispettare in caso di sciopero al fine di realizzare il contemperamento tra diritti costituzionali (Corte cost. 18 ottobre 1996, n. 344), la Commissione, anche dopo la modifica legislativa, con delibera interpretativa del 21 settembre 2000 n. 00/210, ha finito per ribadire l'orientamento secondo il quale le procedure contrattualmente definite, nonostante la valutazione di idoneità dell'Organismo di garanzia, non sono suscettibili di estensione *erga omnes*, sul medesimo presupposto che il principio di libertà sindacale, impedisce di imporre a soggetti sindacali non firmatari obblighi di comportamento che coinvolgono direttamente la sfera della loro autonomia organizzativa.

Al fine di evitare disparità di trattamento tra sindacati firmatari e non firmatari di accordi sulle procedure di raffreddamento e conciliazione, «evitando altresì ogni indiretta incentivazione della 'fuga dal contratto', si è affermato che i soggetti non firmatari hanno comunque l'obbligo di adire la via della conciliazione amministrativa prevista dal medesimo art. 2, secondo comma della legge, ferma restando la necessità del rispetto di una pausa obbligatoria di raffreddamento del conflitto, ritenendo di poter estendere a tal fine anche ad essi la durata di raffreddamento del conflitto prevista negli accordi valutati idonei dalla Commissione, poiché l'estensione di tale durata

ai sindacati non firmatari non dà luogo alle difficoltà segnalate relativamente all'estensione delle procedure di conciliazione, in quanto non impone vincoli che coinvolgono la sfera organizzativa del sindacato» (cfr. delibera del 21 settembre 2000 n. 00/210). I soggetti firmatari, invece, essendo vincolati all'applicazione delle clausole contrattuali, possono disapplicare la disciplina negoziale e ricorrere alla procedura amministrativa soltanto d'intesa con la controparte datoriale e, dunque, in via del tutto eccezionale (cfr. delibera del 21 settembre 2000 n. 00/210).

Con delibera n. 10/202 del 29 marzo 2010, però, la Commissione, ritenendo che la proclamazione di uno sciopero in pendenza del periodo di raffreddamento previsto dal CCNL potrebbe rivelarsi suscettibile di arrecare un grave pregiudizio al proficuo svolgimento delle trattative in corso e incidere negativamente sui diritti costituzionalmente tutelati dell'utenza, invece, ha deliberato che il periodo di tregua sindacale previsto dai CCNL (richiamato dall'Accordo Nazionale per il settore del credito del 23 gennaio 2001) è vincolante anche per i soggetti collettivi non firmatari degli stessi CCNL.

11. OSSERVAZIONI CONCLUSIVE

L'ipotesi in cui manchino previsioni di fonte negoziale dirette a disciplinare in uno specifico ambito settoriale la materia delle procedure di raffreddamento e conciliazione è stata espressamente prevista dal legislatore, che, in tal caso, attribuisce alla Commissione di garanzia un potere che, come si è detto, è anche un dovere di dettare regole.

A regolare la materia, infatti, sono intervenuti, come si è detto, numerosi indirizzi interpretativi dei garanti che, anche al di là dell'intervento regolativo dei garanti, consentono di individuare alcuni punti fermi in materia.

È possibile affermare, così, che, se esiste un accordo sulle procedure, valutato idoneo dalla Commissione, questo è vincolante per i sottoscrittori. Gli altri, invece, stante la configurazione delle clausole in questione come obbligatorie e, pertanto prive di efficacia *erga omnes*, restano

privi di regole negoziali, e, quindi, sono tenuti ad esperire procedure amministrative, rispettando le pause di raffreddamento previste dagli accordi (ciò per non svantaggiare i sottoscrittori e favorire fughe dal contratto).

Se le procedure sono contenute in una regolamentazione provvisoria, invece, hanno efficacia generalizzata e, dunque, sono vincolanti per tutti. Se, invece, non c'è né l'accordo, né la regolamentazione provvisoria non sembra potersi dubitare che, fermo restando l'obbligo, la procedura esperibile sia quella conciliativa, che, dunque, in assenza di fonti secondarie, deve sempre essere chiesta da qualunque soggetto collettivo che intenda proclamare uno sciopero.

Nel corso di oltre un decennio di applicazione dalla entrata in vigore della novella del 2000 con riguardo a tali principi espressi in tema di procedure di raffreddamento e di conciliazione l'esperienza può dirsi complessivamente positiva.

Infatti non mostra criticità tali da indurre a modificare un sistema di regole che si è ormai consolidato per effetto di un elevato tasso di osservanza spontanea, anzitutto da parte delle organizzazioni sindacali.

Tali orientamenti, in altri termini, devono ancora ritenersi fondamentali per sopperire alla carenza di regole in settori nei quali la negoziazione collettiva non sia in grado di trovare accordi condivisi.

Resta ferma, naturalmente, la necessità che l'Organo di garanzia intervenga al più presto per formulare una specifica disciplina provvisoria nelle aree sprovviste di particolari previsioni secondarie. Il fondamentale principio ispiratore della disciplina legale è quello di attribuire la delicata funzione di regolazione del conflitto in via prioritaria all'autonomia collettiva e, solo in via di supplenza, alla Commissione di garanzia, tenuta a intervenire, come si è detto, nelle sole ipotesi in cui le parti sociali non riescano a conseguire la migliore realizzazione degli obiettivi perseguiti dal legislatore.

Settori strategici (ad esempio il trasporto aereo e il trasporto pubblico locale), del resto, sareb-

bero ancora oggi privi di regole se non fosse intervenuto l'Organo di garanzia.

Oltretutto è raro che la disciplina dettata dalla Commissione sia stata sostituita da norme consensuali, proprio perché, laddove il negoziato è reso impossibile da posizioni inconciliabili, l'Autorità di garanzia comunque riesce a garantire quel risultato che l'autonomia collettiva, da sola, non sarebbe mai in grado di produrre e, quel che più conta, tale risultato si impone con efficacia vincolante nei confronti di tutti.

Se la cornice dei principi sopra ricordati mostra complessivamente una buona capacità di tenuta, ciò non vuol dire che non vi sia più la necessità di riflettere su alcuni temi problematici.

Proprio alla luce dell'esperienza maturata, la questione che meriterebbe più di ogni altra di essere approfondita è quella che attiene al mancato riconoscimento di un'efficacia generale alle clausole negoziali in tema di procedure valutate idonee dalla Commissione di garanzia, nonché alle conseguenze che ne derivano in ordine al rapporto tra la procedura contrattuale e quella amministrativa.

Occorre considerare, infatti, le maggiori difficoltà, dal punto di vista pratico, che incontrano i soggetti vincolati all'espletamento delle procedure contrattuali, generalmente più onerose per i soggetti che intendono proclamare uno sciopero, rispetto a quelle amministrative. Ne potrebbe derivare infatti, un'ingiustificata agevolazione, nel ricorso allo sciopero, proprio per quelle organizzazioni sindacali che il datore di lavoro non riconosce come controparti negoziali.

Resta il rischio, poi, che i soggetti collettivi privi del riconoscimento della titolarità negoziale, continuino a ricorrere in modo strumentale, come si è detto, all'apertura del conflitto per ottenere l'avvio di un confronto, altrimenti non ottenibile, giovandosi delle previsioni contenute nella maggior parte delle regolamentazioni di settore che impongono la sospensione degli atti unilaterali da parte del datore di lavoro durante l'esperimento delle procedure.