

CAPITOLO I

LIBERTÀ ED ORGANIZZAZIONE SINDACALE

SOMMARIO: 1. Il diritto sindacale: nozione. – 2. Brevi cenni di storia del diritto sindacale. – 3. Le fonti del diritto sindacale. – 4. Il principio di libertà sindacale. – 5. L'associazione sindacale: natura giuridica e forme organizzative. – 6. La rappresentatività: nozione e criteri identificativi.

1. IL DIRITTO SINDACALE: NOZIONE.

Il diritto sindacale è quella parte del diritto del lavoro che si occupa delle attività e delle relazioni dei soggetti collettivi che rappresentano i contrapposti interessi di lavoratori e datori di lavoro.

Più in particolare, attraverso il diritto sindacale vengono disciplinati i rapporti sindacali, la contrattazione collettiva, lo sciopero e tutte le vicende collettive che riguardano il mondo del lavoro.

2. BREVI CENNI DI STORIA DEL DIRITTO SINDACALE.

L'evoluzione del diritto sindacale in Italia può essere sintetizzata nei seguenti termini:

- 1) **Le origini: il periodo della tolleranza.** Il codice penale Zanardelli (1889) superò il divieto di coalizione contenuto nel codice penale del Regno di Sardegna (1859), depenalizzando lo sciopero e la serrata, se attuati con modalità non violente, né minacciose. Nacquero le prime associazioni sindacali dei lavoratori e vennero stipulati i primi contratti collettivi, tesi prevalentemente a disciplinare gli aspetti retributivi dei rapporti di lavoro (c.d. "contratti di tariffa").
- 2) **Il corporativismo fascista.** Con la l. 3 aprile 1926, n. 563 fu formalmente ammessa la libertà sindacale, ma si concedette il riconoscimento legale ad un solo sindacato per ciascuna categoria produttiva, attribuendo allo stesso personalità giuridica di diritto pubblico e rappresentanza necessaria di tutti gli appartenenti alla categoria. Il contratto collettivo stipulato da tali associazioni professionali venne annoverato tra le fonti del diritto (artt. 1 – 5, disp. prel. c.c.), con efficacia obbligatoria erga omnes e carattere inderogabile in peius ad opera dei contratti individuali di lavoro (art. 2077

c.c.). Lo sciopero e la serrata tornarono ad essere illeciti penali (artt. 330, 333, 502 – 506 c.p.).

- 3) **L'immediato dopoguerra e la Costituzione.** Con il r.d.l. 9 agosto 1943, n. 721 furono soppresse le istituzioni del corporativismo e con il d.lgt. 23 novembre 1944, n. 369 vennero disciolti i sindacati fascisti. Con l'avvento della Costituzione, l'organizzazione sindacale e lo sciopero furono espressamente riconosciuti e tutelati quali diritti (artt. 39 – 40 Cost.).
- 4) **L'età repubblicana.** Ad una prima fase successiva all'entrata in vigore della Costituzione, caratterizzata dal silenzio del legislatore, hanno fatto seguito esperienze di c.d. legislazione promozionale (di cui costituisce massima espressione lo Statuto dei lavoratori del 1970) e di concertazione sociale (§ seguente).

3. LE FONTI DEL DIRITTO SINDACALE.

Nell'ambito del diritto internazionale vanno segnalate le storiche **Convenzioni O.I.L.** degli anni '40, rese esecutive nell'ordinamento interno con la l. 23 marzo 1958, n. 367: la n. **87/1948** sulla libertà sindacale e la protezione del diritto sindacale e la n. **98/ 1949** sul diritto di organizzazione e di negoziazione collettiva.

L'Unione Europea ha molte competenze normative in ordine al rapporto di lavoro, ma non ne ha in materia sindacale. I diritti sindacali trovano tuttavia espresso riconoscimento e tutela nell'ordinamento europeo agli **artt. 12 e 28** della **Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea** del 7 dicembre 2000 (cd. Carta di Nizza): l'art. 12 sancisce il diritto alla libertà di riunione pacifica e di associazione a tutti i livelli, segnatamente in campo politico, sindacale e civico, il che implica il "*diritto di ogni individuo di fondare sindacati insieme con altri e di aderirvi per la difesa dei propri interessi*"; l'art. 28 sancisce il diritto di lavoratori, datori di lavoro e rispettive organizzazioni "*di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitto di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero*". Il Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 (entrato in vigore l'1° dicembre 2009) ha riconosciuto alla Carta di Nizza lo stesso valore dei Trattati istitutivi dell'Unione Europea, ma la Corte di Giustizia già nel 2007 (con le sentenze Viking e Laval) aveva qualificato il diritto alle azioni collettive riconosciuto dall'art. 28 come *diritto fondante* dell'Unione.

Nel diritto interno, i principi fondamentali della materia si rinvencono negli **articoli 39 e 40 della Costituzione**, che sanciscono **la libertà d'azione sindacale ed il diritto**

di sciopero.

Tra le fonti legislative, è opportuno citare:

- la l. 20 marzo **1970, n. 300** (Statuto dei diritti dei lavoratori), che concretizza e rende effettivo ciò che la Carta fondamentale garantisce sul piano dei principi;
- la l. 12 giugno **1990, n. 146**, sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali;
- l'**art. 8, d.l. 13 agosto 2011, n. 138**, conv. in l. 14 settembre **2011, n. 148**, che incide sotto diversi profili sull'efficacia della contrattazione di prossimità.

Il settore dei rapporti sindacali è inoltre caratterizzato da una peculiare fonte (cd. atipica od *extra ordinem*): il **contratto collettivo di lavoro**. La contrattazione collettiva, oltre a determinare clausole e contenuti dei futuri contratti individuali di lavoro, stabilisce regole e condizioni cui i soggetti sindacali, nelle loro reciproche relazioni, si devono conformare (Parte II, Cap. III, Par. 1).

Lo strumento della negoziazione collettiva è altresì utilizzato nella **cd. concertazione sociale** per sottoporre al vaglio preventivo delle parti sociali i potenziali contenuti degli interventi legislativi. Il Governo partecipa alla trattativa con sindacati e organizzazioni datoriali e sottoscrive con essi i c.d. **accordi o protocolli triangolari**, in cui prende impegni da onorare con successivi provvedimenti legislativi (come ad esempio accadde con il Protocollo del luglio 1982 che abolì il meccanismo di indicizzazione dei salari in funzione degli aumenti dei prezzi denominato Scala Mobile).

4. IL PRINCIPIO DI LIBERTÀ SINDACALE.

La libertà sindacale può essere definita come la libertà di organizzarsi ed agire a tutela degli interessi collettivi che attengono al mondo del lavoro.

Essa si esprime, sul piano individuale, come:

- **libertà sindacale positiva**, ossia libertà di costituire sindacati, di aderirvi, di svolgere attività di proselitismo;
- **libertà sindacale negativa**, ovvero libertà di non aderire ad alcuna organizzazione sindacale o di smettere di farne parte (libertà che non è garantita in tutti gli ordinamenti: ad esempio nei paesi anglosassoni spesso l'affiliazione al sindacato è condizione per l'assunzione);

e, sotto il profilo collettivo, come:

- **libertà di organizzazione del sindacato** senza alcuna possibilità di ingerenze e controllo da parte dei pubblici poteri in merito a struttura, disciplina interna ed ambito di riferimento dell'azione collettiva;
- **libertà di azione sindacale** all'interno dell'impresa e nei rapporti con le istituzioni a tutela degli interessi collettivi, attraverso gli strumenti del contratto collettivo e dello sciopero.

Il principio di libertà sindacale è sancito dall'**art. 39, co. 1, della Costituzione**, laddove stabilisce che "L'organizzazione sindacale è libera".

Ambito soggettivo.

Sono titolari della libertà sindacale **tutti i lavoratori subordinati e parasubordinati, privati e pubblici**. In quest'ultimo ambito, per alcune categorie, esistono delle eccezioni o limitazioni stabilite dalla legge e giustificate dalla delicatezza della funzione svolta: ai militari sono vietati qualsiasi forma di coalizione e l'esercizio del diritto di sciopero; le forze di polizia possono associarsi in sindacati, ma deve trattarsi di sindacati che rappresentino soltanto loro e scollegati dagli altri.

È controverso se l'art. 39, co. 1 Cost. si riferisca anche ai **datori di lavoro**. Per una prima impostazione, la norma costituzionale avrebbe natura bidirezionale e tutelerebbe entrambe le parti del rapporto di lavoro. Per un orientamento contrario, invece, l'attività sindacale dei datori di lavoro non sarebbe da ricondurre all'ambito dell'art. 39 Cost., ma costituirebbe manifestazione della più generale libertà di associazione (art. 18 Cost.) e di iniziativa economica (art. 41 Cost.).

Ambito oggettivo.

Il principio di libertà sindacale è tradizionalmente considerato **una species del più ampio principio di libertà di associazione** di cui all'art. 18 della Costituzione: se infatti l'associazione è un soggetto giuridico cui viene demandata da parte degli associati la rappresentanza degli stessi per il perseguimento di scopi non lucrativi, l'organizzazione sindacale persegue interessi collettivi "qualificati" inerenti al rapporto di lavoro e i conflitti con la parte datoriale e viceversa.

È tuttavia pacifico che la libertà sindacale ha un **ambito più ampio della libertà di associazione**, in quanto l'art. 39 tutela ogni tipologia di organizzazione sindacale, indipendentemente dalla forma giuridica in concreto assunta dalla stessa (associativa, elettiva, meramente occasionale) e dunque non soltanto le associazioni sindacali vere e proprie, ma anche coalizioni e gruppi occasionali (come quelli che organizzarono scioperi tra il '68 ed il '72 nel cd. autunno caldo) e organismi elettivi (come le RSU).