

N. 3
Maggio-Giugno
Sped. in abb. post.-Gr. IV/70 - Padova

RIVISTA BIMESTRALE
de *Le Nuove Leggi Civili*
Commentate

ANNO I
1985

a cura di
GUIDO ALPA
PAOLO ZATTI

LA NUOVA GIURISPRUDENZA CIVILE COMMENTATA

DIREZIONE

<i>G. ALPA</i>	<i>Università di Genova</i>
<i>P. AUTERI</i>	<i>Università di Parma</i>
<i>M. BASILE</i>	<i>Università di Messina</i>
<i>A. BELFIORE</i>	<i>Università di Catania</i>
<i>U. BRECCIA</i>	<i>Università di Pisa</i>
<i>S. CARBONE</i>	<i>Università di Genova</i>
<i>P. CENDON</i>	<i>Università di Trieste</i>
<i>M. CHITI</i>	<i>Università di Firenze</i>
<i>V. COLUSSI</i>	<i>Università di Ferrara</i>
<i>G. COSTANTINO</i>	<i>Università di Bari</i>
<i>R. DE LUCA TAMAJO</i>	<i>Università di Napoli</i>
<i>B. INZITARI</i>	<i>Università di Bologna</i>
<i>G. IUDICA</i>	<i>Università di Pavia</i>
<i>M. LIBERTINI</i>	<i>Università di Catania</i>
<i>A. MARINI</i>	<i>Università di Macerata</i>
<i>C.M. MAZZONI</i>	<i>Università di Siena</i>
<i>O. MAZZOTTA</i>	<i>Università di Ferrara</i>
<i>E. QUADRI</i>	<i>Università di Napoli</i>
<i>E. ROPPO</i>	<i>Università di Genova</i>
<i>M. TARUFFO</i>	<i>Università di Pavia</i>
<i>G. VISENTINI</i>	<i>Università di Perugia</i>
<i>G. VISINTINI</i>	<i>Università di Genova</i>
<i>G. ZANARONE</i>	<i>Università di Pavia</i>
<i>P. ZATTI</i>	<i>Università di Ferrara</i>

ESTRATTO



► CASS. CIV., sez. lavoro, 9.5.1984, n. 2840
Conferma Trib. Trani, 29.11.1979

SCIOPERO - ADEMPIMENTO PARZIALE DELLA PRESTAZIONE LAVORATIVA - LEGITTIMITÀ (cost., art. 40) (a)

SINDACATI - REPRESSIONE DELLA CONDOTTA ANTISINDACALE - FATTISPECIE

VARIE - RICORSO DEL DATORE DI LAVORO
EX ART. 700 COD. PROC. CIV. - SUSSISTENZA
(cod. proc. civ., art. 700; l. 20.5.1970, n. 300, art. 28) (b)

(a) **Purché non vengano violati diritti parimenti tutelati dalla Costituzione, il diritto di sciopero, data l'ampiezza e la generalità del precetto dell'art. 40 Cost., può**

legittimamente esercitarsi in qualsiasi forma ancorché diversa dalla completa o integrale paralisi dell'attività lavorativa. Conseguentemente lo sciopero può legittimamente esercitarsi anche mediante il non espletamento di una parte della prestazione lavorativa.

(b) Costituisce condotta antisindacale l'esercizio da parte del datore di lavoro dell'azione ex art. 700 cod. proc. civ., al fine di ottenere un provvedimento inibitorio nei confronti dei propri dipendenti che praticano una forma di sciopero ritenuta abnorme, in quanto tale condotta, determinando una coazione psicologica diretta a far desistere i lavoratori dall'azione intrapresa, si traduce in un pregiudizio al libero esercizio dell'attività sindacale e del diritto di sciopero.

dal testo:

Il fatto. Con sentenza del 24 maggio-25 giugno 1979 il Pretore di Molfetta respingeva l'opposizione che la società «Alleanza assicurazioni s.p.a.» aveva svolto contro il decreto emesso il 15 luglio 1979 dallo stesso Pretore a norma dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori a seguito di ricorso proposto il 30 maggio precedente dalla Camera del lavoro provinciale di Bari, dalla Filda CGIL e della Camera del lavoro CGIL di Molfetta. Avverso tale pronuncia la società interponeva gravame avanti al Tribunale di Trani che, con sentenza del 29 novembre 1979-15 gennaio 1980, confermava la dichiarazione di antisindacalità del comportamento della datrice di lavoro limitatamente all'avvenuta proposizione da parte della stessa di ricorso ex art. 700 cod. proc. civ.

Il Tribunale, in relazione a quanto ancora rileva per la presente decisione, considerava come la circostanza che la società «Alleanza assicurazioni» avesse preteso dai c.d. produttori liberi la sottoscrizione di dichiarazioni, in cui gli stessi affermavano di non voler instaurare un rapporto di lavoro subordinato e di essere già occupati alle dipendenze di terzi ovvero in studi o altro, non integrava gli

estremi di fatto lesivo della libertà sindacale e di diritti collettivi ed invero la prestazione di lavoro autonomo configurava anche una scelta sindacale (prevista peraltro da contratto aziendale al quale le parti avevano fatto riferimento), laddove legittimati a far riconoscere l'esistenza di rapporti di lavoro subordinato erano semmai i singoli interessati e non già i sindacati.

Trattando quindi la questione se la società avesse posto in essere gli estremi di un comportamento antisindacale per aver fatto ricorso alla procedura di cui all'art. 700 c.p.c. in occasione di una particolare forma di agitazione attuata dai dipendenti di Molfetta, il Tribunale – richiamate la natura e la finalità del diritto di sciopero il cui esercizio necessariamente doveva avere ripercussioni negative sull'attività produttiva dell'impresa – considerava come l'aver la società «Alleanza assicurazioni» ottenuto nella fattispecie un provvedimento di urgenza accompagnato anche da denuncia penale avesse sortito il risultato psicologico di indurre i dipendenti stessi all'immediata ripresa dell'attività il che aveva concretizzato una forma costrittiva della libertà sindacale di cui erano perdurati gli effetti lesivi. Posto che nella fattispecie i dipendenti avevano attuato la loro agitazione rifiutando la consegna dei c.d. «carichi» (ricevute di polizze) in quanto avevano avanzato rivendicazioni contrattuali, il Tribunale osservava che la antisindacalità era configurabile anche allorquando l'esercizio da parte del datore di lavoro del proprio diritto di chiedere l'intervento del giudice fosse stato attuato omettendo l'esposizione di determinate circostanze ovvero celando situazioni di peculiare importanza, sicché, essendo stato in tal caso l'emanato provvedimento dovuto ad errore, questo si ripercuoteva sulla parte che lo aveva richiesto. Il giudice d'appello svolgeva quindi ulteriori considerazioni di carattere generale sulle possibili modalità di esercizio del diritto di sciopero e sui possibili suoi limiti, osservando che esso poteva consistere anche in una sola parziale astensione del lavoro, il che era per l'appunto avvenuto per i dipendenti dell'«Alleanza» che si erano limitati a rifiutare la consegna dei «carichi» perché entrati in agitazione, circostanza, questa della agitazione, riferita peraltro alla società stessa da un pro-

prio ispettore ancorché non qualificata come sciopero laddove la società medesima non aveva fatto mistero che i suoi dipendenti di Molfetta stavano avanzando delle rivendicazioni.

Circa poi il rilievo secondo cui l'assemblea permanente convocata nell'azienda era cosa abnorme dato che il numero dei dipendenti era inferiore a quindici e che nessuna comunicazione ufficiale era stata data, considerava che in ogni caso la società non poteva ignorare che bene o male i suoi dipendenti erano in agitazione, talché non vero era quanto dalla società stessa dedotto e cioè che senza ragione alcuna i suoi dipendenti rifiutavano la consegna dei «carichi», il che tutt'al più poteva configurare un illecito che doveva essere valutato unitamente al fatto scriminante del convincimento di esercitare il diritto di sciopero (esimente putativa).

Contro tale decisione la società «Alleanza assicurazioni» ha proposto ricorso a questa Suprema Corte articolato in tre motivi. Le Organizzazioni sindacali hanno resistito con controricorso nel quale hanno, a loro volta, formulato un motivo di ricorso incidentale. La società ha altresì presentato memoria.

I motivi. Dev'essere preliminarmente disposta la riunione del ricorso principale e di quello incidentale poiché entrambi investono la medesima pronuncia (art. 335 cod. proc. civ.).

Con il primo motivo del proprio ricorso la società «Alleanza assicurazioni» denuncia violazione degli artt. 41 e 24 della Costituzione in relazione all'art. 700 cod. proc. civ. nonché errore logico e giuridico (art. 360 cod. proc. civ.).

Deduce al riguardo che le Organizzazioni sindacali nel ricorso presentato in base all'art. 28 dello Statuto dei lavoratori avevano denunciato una situazione limitativa del diritto di sciopero, laddove detta situazione non esisteva affatto essendovi soltanto una non collaborazione integrante semplice inadempimento. Osservato ancora che i fatti lamentati nel ricorso ex art. 700 cod. proc. civ. erano tanto gravi che i soggetti che li commettevano furono costretti a desistere dal loro comportamento dopo la sola presentazione del ricorso, la ricorrente

assume come sia da escludere che la circostanza che un soggetto si rivolga all'Autorità giudiziaria (esercitando con ciò un diritto in base all'art. 24 della Costituzione) possa integrare gli estremi di comportamento antisindacale, il che trova conforto nella giurisprudenza di merito e nella sentenza 6 marzo 1974 n. 54 della Corte costituzionale.

Con il secondo motivo la ricorrente principale denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 28 della legge 20 maggio 1970 n. 300 contraddittorietà di motivazione nonché errore logico e giuridico (art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ.). Osservato che il Pretore di Molfetta, investito del ricorso di cui all'art. 700 cod. proc. civ., aveva dichiarato cessata la materia del contendere essendo venuto meno il comportamento costituito dalla mancata consegna dei «carichi», la ricorrente argomenta che il medesimo criterio dell'attualità del comportamento doveva essere seguito in relazione all'applicazione dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori che prevede, attraverso la locuzione «cessazione del comportamento illegittimo», che esso sia per l'appunto, tuttora attuale sì da potersene ordinare la rimozione.

Con il terzo motivo la società denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 40, 41 comma 1, 42 della Costituzione nonché degli artt. 2094, 2104, 2105, 1175, 1176 e 1375 cod. civ. ed inoltre omessa insufficiente e contraddittoria motivazione (art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ.).

Lamenta al riguardo che i giudici di merito abbiano accolto un'erronea nozione dello sciopero dato che nella fattispecie non vi era stata un'astensione dei dipendenti, bensì un loro inadempimento parziale della prestazione, strumentalizzata al fine di causare un danno maggiore di quello derivante dalla totale astensione del lavoro.

Nell'unico motivo del ricorso incidentale le Organizzazioni sindacali denunciano violazione ed erronea interpretazione della legge 20 maggio 1970 n. 300 nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 28 di esso, contraddittorietà di motivazione ed errore logico e giuridico (art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ.).

Lamentando che il Tribunale abbia ritenuto che non costituiva condotta antisindacale l'aver la società «Alleanza assicurazioni» fatto

sottoscrivere ai «produttori liberi» delle dichiarazioni di qualificazione del rapporto di lavoro come lavoro autonomo, le ricorrenti osservano come da ciò sia in realtà derivata dissuasione dall'esercizio di fondamentali diritti dei lavoratori con lesione altresì di quelli del sindacato in quanto rimasto escluso dalla possibilità di esercitare la sua influenza e la sua attività nell'interno dell'azienda. Le ricorrenti incidentali svolgono quindi ulteriori considerazioni in ordine alla posizione di menomazione in cui i suddetti lavoratori sono venuti a trovarsi sotto il profilo della retribuzione, delle assicurazioni sociali e della garanzia del posto, ribadendo che il sistema di assunzioni adottato dalla società è chiaramente antisindacale e lesivo della libertà e dignità dei lavoratori.

Tutto ciò richiamato, dev'essere rilevata, per le ragioni che seguono, l'infondatezza di entrambi i ricorsi.

I) Apparendo opportuno risolvere per prima la distinta questione sollevata con il ricorso incidentale circa la configurabilità di condotta antisindacale, rilevante a norma dell'art. 28 dello Statuto dei diritti dei lavoratori, nell'avvenuto conferimento da parte della soc. «Alleanza assicurazioni» di incarichi di lavoro autonomo a determinati soggetti (non trattati pertanto come «dipendenti» ai vari effetti giuridici che tale posizione comporta) si osserva come il Tribunale di Trani abbia con esauriente e corretta motivazione ravvisato solo un eventuale interesse dei singoli prestatori d'opera a far valere la sussistenza di rapporti di lavoro subordinato.

Al riguardo è sufficiente considerare la piena ammissibilità nel vigente ordinamento di contratti di lavoro autonomo che l'ordinamento stesso fa ora oggetto di particolare tutela in tutte le ipotesi in cui le prestazioni vengano svolte nella forma della c.d. «parasubordinazione» (cfr. l'art. 409 n. 3 cod. proc. civ. *sub* art. 1 della legge 11 agosto 1973 n. 533 che comporta l'applicabilità a tali prestatori di una parte degli istituti propri del lavoro subordinato), contratti che sono sovente previsti da accordi sindacali diretti a strutturare una disciplina garantistica tale da conciliare peculiari opposte esigenze delle parti, del che significativi esempi si ravvisano a proposito del trattamento del personale sanitario (v. l'art. 48 della

legge 23 dicembre 1978 n. 833 istitutiva del Servizio sanitario nazionale, cfr. p. es. la sentenza delle Sez. un. 24 febbraio 1982 n. 1152; in relazione peraltro alla disciplina dei rapporti con la soc. «Alleanza assicurazioni» dev'essere richiamata la sentenza di questa Sezione lavoro 1° luglio 1983 n. 4440).

Ma in secondo luogo va considerato che, ove i prestatori di lavoro assumano che nei loro rapporti sussistono in realtà gli estremi di una vera subordinazione, è ovviamente loro data la possibilità di far ciò valere in giudizio con tutte le relative implicanze non solo sul piano economico, ma altresì su quello della posizione giuridica nell'azienda, laddove – di fronte al pericolo di ritorsioni – tale posizione comporta che fin dall'inizio, o meglio fin dal momento in cui si è venuto concretamente a realizzare tale stato di subordinazione, essi siano considerati occupati quali «dipendenti» dell'unità produttiva che li riguarda. Da ciò consegue che essi concorrono ad ogni effetto alla determinazione del numero complessivo dei componenti della medesima unità produttiva per cui, se tale numero superi in essa quello di 15 (ovvero di 5 se si tratta del settore agricolo), non solo trova applicazione la tutela «reale» del posto di lavoro a norma dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, ma possono aver luogo altresì le forme organizzate di attività sindacale garantite dal tit. III dello stesso Statuto (art. 35 di esso, con la sola riserva in relazione all'art. 27, comma 1).

Il fatto oggettivo della sussistenza di concreti rapporti di lavoro subordinato e la possibilità per i diretti interessati – e cioè per i singoli lavoratori – di farli accertare ridondano quindi anche a vantaggio dell'attività sindacale, il diritto al cui espletamento già esiste per il fatto stesso che in realtà vi sono – con le conseguenze di cui si è fatto cenno – dei rapporti di lavoro subordinato.

Deve dunque conclusivamente osservarsi sul punto che la circostanza dell'avvenuta stipulazione di contratti di lavoro autonomo non può essere di per sé solo indicativa di un intento antisindacale del datore di lavoro, che inoltre occorre in ogni caso la concreta dimostrazione che si tratta in realtà di lavoro subordinato, e che la relativa azione spetta esclusivamente ai singoli interessati. Che poi possa verificarsi che

il datore di lavoro impedisca in un'unità produttiva l'esercizio di attività sindacale di cui al titolo III dello Statuto dei lavoratori in base all'assunto che in tale unità non vi è il numero minimo legale previsto dall'art. 35 di esso non volendo egli computare determinati prestatori d'opera in quanto da lui considerati non dipendenti è una situazione che potrebbe effettivamente verificarsi e che legittimerebbe pertanto le associazioni sindacali ad agire a norma dell'art. 28 dello Statuto medesimo. Ciò comporterebbe per il giudice così adito la necessità di risolvere *incidenter tantum* la questione della natura giuridica dei rapporti di lavoro degli addetti a quell'unità produttiva ma non è questo il profilo prospettato nella presente controversia in cui è dedotto il solo fatto in sé dell'avvenuta stipulazione di contratti di lavoro autonomo.

II) Passando quindi all'esame del ricorso principale della società «Alleanza assicurazioni» – i cui tre motivi, essendo fra loro strettamente connessi, debbono essere congiuntamente considerati – si rileva innanzi tutto come esattamente il Tribunale di Trani abbia nella fattispecie ravvisato i caratteri dello sciopero nella parziale astensione della loro attività da parte dei dipendenti dell'ufficio di Molfetta, astensione posta in essere collettivamente attraverso la mancata restituzione di ricevute di polizze, giudicando invero che tale comportamento era stato adottato in relazione a rivendicazioni avanzate dai dipendenti medesimi.

Emergendo pertanto in punto di fatto che nella fattispecie era stata attuata da più dipendenti una agitazione per ragioni attinenti a comuni interessi e consistente in un comportamento meramente omissivo, tanto deve ritenersi sufficiente per ritenere l'effettiva sussistenza degli estremi essenziali dello sciopero, quale diritto del lavoratore riconosciuto dall'art. 40 della Costituzione per la tutela di un interesse collettivo e suscettibile soltanto di collettivo esercizio a prescindere peraltro da iniziative o autorizzazioni degli organi sindacali (cfr. la sentenza Cass. 28 giugno 1976 n. 2480) e senza necessità che al riguardo ricorrano quanto alla consistenza dell'unità produttiva, i requisiti numerici di cui al già richiamato art. 35 dello Statuto dei lavoratori (necessari soltanto – secondo quanto già accennato – per

l'applicazione dell'art. 18 e per l'esercizio delle attività sindacali di cui al tit. III di esso) con l'unica preclusione – nell'ambito delle puntualizzazioni contenute nelle sentenze della Corte costituzionale 14 gennaio 1974 n. 1 e 27 dicembre 1974 n. 290 – della non effettuazione di concreti atti diretti contro l'organizzazione aziendale in modo da impedirne il funzionamento (cfr. altresì la sentenza della Corte costituzionale 28 dicembre 1962 n. 124; v. sul punto p. es. la sentenza Cass., 30 marzo 1981 n. 1833) ovvero tali da comprometterne gravemente la stessa produttività (cfr. p. es. le sentenze Cass., 30 gennaio 1980 n. 711, 26 giugno 1980 n. 4030, 24 gennaio 1981 n. 568 e 28 luglio 1983 n. 5186) e comunque della non provocazione (fosse anche – si osserva – con meri comportamenti omissivi: si consideri, in particolare, il settore sanitario) di pregiudizio a fondamentali diritti del pari costituzionalmente garantiti in modo assoluto quali quello alla vita e all'incolumità personale (cfr. in generale p. es. le sentenze n. 711 del 1980 e n. 568 del 1981 cit.) il che integra i «limiti esterni» del diritto di sciopero, laddove irrilevante rimane invece la fondatezza oppure no delle ragioni per le quali lo sciopero stesso sia stato indetto (cfr. le sentenze Cass., 3 ottobre 1979 n. 5053 e 11 aprile 1980 n. 2314).

Stante peraltro – al di là dei suddetti limiti derivanti dalla natura stessa del diritto di sciopero e del suo necessario armonizzarsi con altri fondamentali diritti parimenti garantiti dalla Costituzione – la mancata regolamentazione normativa del suo esercizio si osserva come non possa esigersi, perché esso sia riconosciuto legittimo, l'osservanza di determinate modalità che non attengano ai suddetti limiti esterni, il che va detto sia sotto il profilo formale sia quello dell'effettivo comportamento posto in essere. Pertanto, una volta che nel suo concreto attuarsi sia comunque possibile ravvisare gli estremi di un'astensione collettiva dal lavoro per uno dei fini chiariti dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, non è opponibile il rilievo di una mancata preventiva comunicazione al datore di lavoro ovvero di un mancato specifico atto di proclamazione che – pur normalmente già avvenendo nella prassi corrente delle relazioni fra sindacati dei lavoratori e datori di lavoro e pur comprendendo-

sene l'opportunità in relazione ad esigenze di certezza e ove si tratti di servizi pubblici essenziali, altresì di tutela di fondamentali interessi degli utenti (al che, secondo indicazioni e progetti del resto già formulati, dovrebbe provvedersi attraverso l'osservanza di un concordato codice di autoregolamentazione) – non formano, allo stato, il contenuto di alcun sanzionato dovere giuridico. Non è peraltro al riguardo invocabile la generale regola di correttezza di cui all'art. 1175 cod. civ. la quale attiene propriamente al comportamento delle parti in relazione agli obblighi negoziali loro incombenti, nel mentre lo sciopero è, per definizione, una forma di lotta e di pressione diretta (nei limiti fondamentali di cui si è detto) a modificare il vigente assetto dei rapporti contrattuali fra il datore di lavoro e i lavoratori (impersonalmente considerati) ancorché ciò venga a determinare un inevitabile danno non alla produttività, ma alla produzione dell'impresa (cfr. ancora in particolare la cit. sentenza n. 711 del 1980).

Quanto poi ai modi intrinseci di esercizio di tale diritto, va rilevato che l'astensione collettiva può realizzarsi – sempre, beninteso, nell'osservanza dei limiti esterni di cui si è sopra fatto cenno – anche attraverso un'astensione limitata. Questa Suprema Corte ha invero avuto occasione di riconoscere, direttamente o implicitamente, la piena liceità di forme c.d. abnormi di sciopero, come quelle attuate (secondo una terminologia introdotta dalla prassi) nello sciopero «bianco» o in quello «a scacchiera» ovvero in quello «a singhiozzo», disattendendo perciò un'aprioristica e non dimostrata nozione di sciopero inteso quale astensione completa o integrale dal lavoro e affermando, al termine di un lungo graduale processo interpretativo, la non ravvisabilità di limiti «interni» al detto diritto, date infatti l'ampiezza e la generalità del precetto del cit. art. 40 Cost. e la non invocabilità del criterio, un tempo seguito, del c.d. «danno ingiusto» subito dal datore di lavoro (cfr. ancora la sentenza n. 711 del 1980 e i vari richiami in essa contenuti).

Deve perciò al riguardo conclusivamente affermarsi che qualsiasi forma di sciopero ancorché diversa dalla completa o integrale paralisi dell'attività lavorativa è legittima, salvi – si

ripete ancora – i limiti esterni di cui si è detto. Conseguentemente l'agitazione collettiva può essere esercitata anche mediante il non espletamento di una parte delle prestazioni lavorative pur nella contemporanea esecuzione di altre, il che può essere realizzato con le più svariate modalità (di cui, del resto, la pratica può offrire esempi) compresa quindi la non tempestiva consegna di materiale attinente alle stesse prestazioni lavorative, inadempimento parziale dell'obbligazione contrattuale pertanto legittimo e di cui sarà pur sempre possibile – all'occorrenza con lo strumento equitativo – determinare in termini monetari, non già le conseguenze dannose per la produzione dell'impresa (come tali – per quanto sopra detto – irrilevanti, essendo un tale danno, in via normale, inevitabile conseguenza dello sciopero e anzi elemento caratterizzante lo strumento di pressione), bensì i soli effetti della corrispondente diminuzione della retribuzione.

Ove pertanto il mancato adempimento anche di una sola parte degli obblighi facenti carico ai singoli dipendenti nei confronti del datore di lavoro sia di fatto riconoscibile come forma di pressione collettivamente esercitata per la difesa di interessi professionali dei dipendenti stessi (o comunque di interessi riconducibili all'ambito della protezione garantita dalle norme del titolo III della prima parte della Costituzione secondo quanto chiarito dalla giurisprudenza costituzionale) qualsiasi atto del medesimo datore di lavoro diretto a impedirne o a limitarne l'esercizio o a paralizzarne gli effetti integra conseguentemente gli estremi del comportamento sanzionato dall'art. 28 dello Statuto dei lavoratori, contro di che gli organismi locali delle associazioni sindacali che ne abbiano interesse ben possono agire in base alla suddetta norma.

III) L'ulteriore problema che tuttavia si pone all'esame di questa Suprema Corte in relazione alla presente controversia concerne la possibilità per i suddetti organismi sindacali d'insorgere con il suddetto rimedio giudiziario allorché il datore di lavoro, per far cessare l'agitazione collettiva, abbia adito l'Autorità giudiziaria chiedendo in particolare (ed è ciò che concerne la fattispecie) la emanazione di provvedimento d'urgenza a termini degli artt. 700-702 cod. proc. civ.

In proposito potrebbe subito rilevarsi, sul piano dei principi generali, che – se di esercizio del diritto di sciopero effettivamente si tratta (secondo quanto si è precedentemente illustrato) – la garanzia costituzionale e quella dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori sono così ampie e incondizionate che ogni forma di concreto impedimento o di limitazione dev'essere rimossa con quell'indispensabile tempestività che la detta norma dello stesso Statuto pretende e che, del resto, solo può garantirne l'effettività di esercizio. A ciò si obietta però che il ricorso al giudice è, a sua volta, un diritto costituzionalmente garantito (art. 24, comma 1, della legge fondamentale) che non potrebbe perciò essere compresso dal tipo di comportamento adottato da terzi laddove – si osserva – le ipotesi di temporaneo condizionamento di siffatto «diritto alla giurisdizione» hanno carattere eccezionale (il che va detto per le «condizioni di procedibilità») e la stessa sospensione del processo (ove non consentita da tutte le parti) deve rispondere a precisi criteri di necessità (art. 295 cod. proc. civ.). La problematica che da ciò scaturisce presenta pertanto indubbi aspetti di delicatezza sul piano dei principi e non soltanto su quello pratico-processuale, posto peraltro che il procedimento dell'art. 700 cod. proc. civ. che si conclude – ove il ricorso sia accolto – con un provvedimento immediatamente esecutivo, è del tutto autonomo rispetto a quello successivo di merito (cfr. la sentenza Cass., 8 luglio 1974 n. 1995) e che la fase di opposizione al decreto – del pari immediatamente esecutivo – emesso dal Pretore a norma dell'art. 28 Stat. lav. è puramente eventuale. Al riguardo deve tuttavia innanzi tutto eliminarsi il possibile equivoco di ravvisare gli estremi del comportamento lesivo della libertà e attività sindacale o del diritto di sciopero nel provvedimento emesso dal giudice a norma del suddetto art. 700 cod. proc. civ. e non piuttosto semplicemente nella condotta del datore di lavoro che si sia al giudice stesso rivolto con siffatto intento lesivo.

La possibilità, del resto, che l'esercizio del diritto di azione, pur costituzionalmente garantito, si risolva in strumento di «torto giuridico» si desume chiaramente da quelle norme che colpiscono con sanzione risarcitoria la condotta di chi abbia agito in giudizio con mala fede o

colpa grave ovvero nella mancanza del relativo diritto abbia senza la normale prudenza eseguito, per l'appunto, un provvedimento cautelare (capo III del titolo primo del libro quarto del cod. proc. civ.: artt. 670-702) o trascritto domanda giudiziale o iscritto ipoteca oppure iniziato o compiuto l'esecuzione forzata (art. 96 commi 1 e 2 cod. proc. civ.), laddove l'esonero dal pagamento delle spese nei procedimenti in materia di assicurazioni sociali viene meno nei riguardi di chi abbia fatto valere una pretesa manifestamente infondata e temeraria (art. 152 dispos. attuaz. cod. proc. civ. *sub* art. 9 della legge n. 533 del 1973); la legge appresta inoltre specifici rimedi contro le sentenze che – tra l'altro – siano effetto del dolo di una delle parti in danno dell'altra o dell'assunzione di prove false (art. 395 nn. 1 e 2 cod. proc. civ.).

Riguardo a tutte queste ipotesi può dirsi pertanto che trattasi, al postutto, dell'applicazione di un generale principio in base al quale il cattivo uso di un potere giuridico comporta la responsabilità di chi se ne sia avvalso.

L'ingiusto esercizio di un'azione giudiziale può peraltro integrare gli estremi di un torto giuridico non solo quando in seguito ad essa sia stata data esecuzione a un provvedimento (e, in particolare, per quanto qui interessa, a un provvedimento cautelare), ma, ancor prima di tale momento, anche quando tale esercizio già di per sé solo arrechi danno, il che è espressamente previsto in via generale dal richiamato art. 96 cod. proc. civ. che al comma 2 prevede, come già rilevato, il risarcimento del danno per la sola avvenuta trascrizione della domanda (artt. 2652 ss., 2690 ss. cod. civ.) effettuata senza la normale prudenza.

Ma in relazione ad ipotesi come quella oggetto del presente giudizio si tratta di stabilire – a fronte di un ricorso proposto a norma dell'art. 700 cod. proc. civ. in modo tale, da arrecare di per se stesso (per la creazione cioè di un condizionamento psicologico) un pregiudizio al libero esercizio dell'attività sindacale o del diritto di sciopero – se ai soggetti che a seguito di ciò abbiano pertanto subito un torto giuridico e cioè alle associazioni sindacali – a parte la ipotizzabilità di difese nello stesso procedimento cautelare che peraltro potrebbero anche mancare, tra l'altro, perché il Pre-

tore ha facoltà di emettere il provvedimento «inaudita altera parte» sulla base della sola esposizione dei fatti enunciata dall'istante essendo invero anche l'assunzione di sommarie informazioni meramente facoltativa (art. 702 cod. proc. civ. in relazione all'art. 689, comma 1) – sia dato difendere l'interesse collettivo, mediante lo strumento processuale dell'art. 28 Stat. lav.

Orbene, tenuto conto dei chiarimenti di cui sopra, la risposta a tale quesito non può che essere positiva proprio perché l'ordinamento giuridico ha introdotto incondizionatamente un tale specifico rimedio processuale di ben più tempestiva ed efficace tutela che non il mero risarcimento del danno (che peraltro in materia di provvedimenti cautelari presuppone l'avvenuta esecuzione di essi: v. *supra*) laddove quello stesso principio dell'art. 24 (comma 1) della Costituzione di per sé esattamente invocato anche in relazione all'art. 700 cod. proc. civ. dalla ricorrente principale (cfr. la sentenza della Corte Costituzionale 6 marzo 1974 n. 54) non può ovviamente non valere anche con riferimento al suddetto rimedio che è diretto altresì a prevenire l'inasprimento dei conflitti di lavoro (v. ancora la cit. sent. n. 54 del 1974 della Corte cost.). Correlativamente il giudice investito della relativa domanda non può esimersi dall'emettere la pronuncia (art. 112 cod. proc. civ.) osservando il termine di cui allo stesso art. 28, comma 1, Stat. lav. il che comporta, perché sia accertato se sussiste la violazione da tale norma prevista, che il giudice stesso proceda alla specifica valutazione del comportamento del datore di lavoro integrato dalla sola avvenuta proposizione del ricorso *ex art. 700 cod. proc. civ.* e indicato quale *causa petendi* della suddetta domanda in relazione al denunciato intento dello stesso datore di lavoro d'impedire o limitare per mezzo di tale ricorso, l'attività sindacale o il diritto di sciopero, tenuto conto inoltre degli effetti concretamente prodottisi.

Giudizio dunque, ripetesi, sul comportamento del datore di lavoro che, ove sia stato poi emesso il provvedimento d'urgenza da lui richiesto, potrà concludersi con l'ordine di non dare ad esso esecuzione.

Nel possibile contrasto infatti tra provvedimento emesso a norma dell'art. 700 cod.

proc. civ. e decreto di cui all'art. 28 Stat. lav. non può non prevalere il secondo, stanti invero, come è pur stato affermato ancorché per profili più generali dalla dottrina, la diretta qualificazione costituzionale (artt. 39 e 40 della legge fondamentale) dei diritti alla cui tutela è predisposto il detto art. 28 nonché il carattere di specialità con cui questo si pone rispetto ad altre norme di tutela giudiziale (compresa quella dell'art. 700 cod. proc. civ.) laddove ancora la dottrina ha sottolineato il superamento del metodo interpretativo definitorio e la possibilità quindi di coesistenza dello sciopero con un procedimento giudiziario.

Tenuto peraltro presente il carattere interinale e provvisorio di entrambi i suddetti provvedimenti si osserva come sia dato pur sempre di evitare inconvenienti del tipo di quelli derivanti alla contraddittorietà di giudicati attraverso la possibile unificazione per connessione del procedimento di merito facente seguito al provvedimento d'urgenza (art. 702 comma 2, cod. proc. civ., sull'inefficacia di questo per mancata instaurazione del giudizio di merito, cfr. la sentenza Cass., 26 giugno 1973 n. 1838) e di quello di opposizione al decreto dell'art. 28 dello Statuto, procedimenti entrambi che il solo datore di lavoro ha interesse ad attivare e rientranti (dopo la legge 8 novembre 1977 n. 847) nella competenza funzionale del Pretore, e invero quello di merito relativo al provvedimento d'urgenza attiene pur sempre a questioni inerenti all'adempimento delle obbligazioni inerenti ai rapporti di lavoro dei dipendenti che abbiano posto in essere l'attività sindacale o lo sciopero (art. 409 n. 1 cod. proc. civ. *sub art. 1* della legge n. 533 del 1973).

Con riferimento poi alla particolare dedotta situazione in cui il Pretore investito del ricorso *ex art. 700 cod. proc. civ.* non ebbe in realtà ad emettere il relativo provvedimento per cessazione della materia del contendere stante il venir meno della forma di agitazione adottata dai dipendenti, si osserva come il Tribunale di Trani – pur parlando di provvedimento già emanato – abbia in punto di fatto ritenuto che il comportamento della datrice di lavoro – posto che si era altresì prospettata la possibilità di ravvisare nella condotta dei dipendenti perfino un illecito di natura penale – avesse ottenuto il risultato psicologico di indurre i

medesimi all'immediata ripresa dell'attività, traendone la conseguenza secondo cui ciò aveva concretizzato una forma costringente della libertà sindacale tale che ne erano perdurati gli effetti lesivi, ragionamento questo che si rivela corretto sul piano logico e su quello dell'interpretazione dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori, il quale tende a garantire la libera esplicazione della libertà sindacale e il libero uso dei legittimi mezzi di lotta senza remore psicologiche e timori di ritorsioni che l'esperienza precedente all'entrata in vigore dello Statuto stesso aveva del resto pur registrato. Il procedimento dell'art. 28 Stat. lav. poteva pertanto nella fattispecie essere utilmente concluso anche attraverso la dichiarazione di illegittimità del comportamento della datrice di lavoro (che si era tra l'altro estrinsecato in un'esposizione dei fatti nel ricorso *ex art. 700 cod. proc. civ.* tale da non rendere edotto quel giudice dell'esistenza dell'agitazione, nell'ambito della quale era avvenuta la mancata riconsegna dei «carichi») dichiarazione necessaria per rimuovere quella situazione di inibizione della prosecuzione dello sciopero che, ancora in relazione alla fattispecie, era conseguente al timore che si era creato e che ancora perdurava per effetto dell'iniziativa della stessa datrice di lavoro e delle modalità della sua attuazione.

In base alle su esposte considerazioni, rimanendo assorbita ogni altra questione ed essendo peraltro irrilevante l'improprio riferimento fatto nell'ultima parte della motivazione della sentenza impugnata a proposito dell'esistenza di una sorta di esimente putativa (il che è del tutto ultroneo stanti gli accertamenti di fatto e le conclusioni tratte in relazione ad essi dallo stesso giudice d'appello) entrambi i ricorsi debbono essere rigettati. (*Omissis*)

[PENNACCHIA *Presidente* – PANZARANI *Estensore* – GAZZARA *P.M.* (concl. conf.). – Alleanza Assicurazioni S.p.a. (avv.ti Flauti, Giordano e Cessari) – Camera del lavoro provinciale C.G.I.L. di Bari, F.I.L.D.A. C.G.I.L., Camera del lavoro C.G.I.L. di Molfetta (avv.ti Vais e Volpe)]

Nota di commento

I. Il caso

Due sono le statuizioni di questa importante decisione della Supr. Corte. La prima, inserendosi

in un precedente filone giurisprudenziale (anche se non mancano pronunzie in senso contrario dei giudici di merito), attiene *alla configurabilità come sciopero lecito della agitazione sindacale che si concretizza in una astensione di una parte delle prestazioni lavorative (c.d. sciopero «parziale»)*.

La seconda, che riveste invece carattere di assoluta novità, riguarda l'*inquadramento tra le condotte antisindacali del ricorso proposto ex art. 700 cod. proc. civ. dal datore di lavoro al fine di far cessare uno sciopero attuato dai propri dipendenti*.

Per un commento della sentenza appare opportuno delimitare, seppure sommariamente, i termini della fattispecie.

A fronte di una agitazione consistente in un rifiuto della consegna dei c.d. «carichi» (ricevute di polizze) da parte dei suoi dipendenti, la società Alleanza Assicurazioni propone ricorso *ex art. 700 cod. proc. civ.* per farne cessare gli effetti e per evitare così il verificarsi a suo danno di pregiudizi imminenti ed irreparabili. In risposta a tale comportamento da una organizzazione sindacale viene adito il Pretore di Molfetta, in funzione di giudice di lavoro, prospettandosi nella condotta della società profili di attività antisindacale.

Al termine dell'intero *iter* processuale il S.C., con la sentenza in oggetto, dopo aver qualificato forma legittima di sciopero la protesta messa in atto dai lavoratori, ha affermato che costituisce condotta antisindacale l'esercizio dell'azione *ex art. 700 cod. proc. civ.* diretta a far cessare l'agitazione, perché si traduce in mezzo di torto giuridico e di cattivo uso di un potere, idoneo a costituire una coazione a livello psicologico sui lavoratori scioperanti.

II. Le questioni

1. SCIOPERO «PARZIALE». La Supr. Corte nell'ammettere come legittimo lo sciopero consistente in una astensione parziale dal lavoro segue un ragionamento che può così semplificarsi:

a) il diritto di sciopero, quale diritto del lavoratore riconosciuto dall'art. 40 Cost. per la tutela di un interesse collettivo, incontra solo i limiti «esterni» derivanti dalla sua stessa natura e dal suo necessario armonizzarsi con gli altri fondamentali diritti garantiti dalla Costituzione, sicché non può attuarsi tramite atti che pregiudicano valori primari dell'individuo (diritto alla vita, all'incolumità personale) o ledono l'integrità o la struttura funzionale degli impianti produttivi;

b) in relazione ai modi intrinseci del suo esercizio lo

sciopero può poi realizzarsi, attesa l'ampiezza e la generalità del precetto di cui all'art. 40 Cost. e la non invocabilità del criterio del c.d. danno ingiusto, anche attraverso forme abnormi (sciopero «bianco», «a scacchiera», «a singhiozzo») ed anche attraverso il non espletamento di una parte delle prestazioni lavorative pur nella contemporanea esecuzione di altre.

Contro l'opinione favorevole alla configurabilità dello sciopero parziale, fondata sull'assunto che nel più (rifiuto totale del lavoro) sta il meno (rifiuto parziale della prestazione lavorativa e di alcuni adempimenti), non mancano però precedenti giurisprudenziali. Anche in dottrina peraltro si è evidenziato che il fatto che la Costituzione garantisca ai lavoratori di potere tutelare le loro ragioni astenendosi dal lavoro non significa affatto che consenta egualmente agli stessi lavoratori di astenersi *ad libitum* soltanto da alcune prestazioni, rendendo così ingovernabile l'impresa; e si è altresì sottolineato come l'art. 40 Cost. vada interpretato nel senso di comprendere unicamente l'astensione totale dal lavoro, dovendo invece in presenza di una prestazione parziale trovare applicazione tutte quelle regole che governano i contratti individuali di lavoro subordinato, con la conseguenza che il datore di lavoro può legittimamente rifiutare un adempimento parziale della prestazione che non si inserisce efficacemente nel ciclo produttivo e che non risulta proficuo ed utile.

2. IL RICORSO EX ART. 700 COD. PROC. CIV. COME CONDOTTA ANTISINDACALE. Assoluta novità presenta la seconda tematica affrontata dalla decisione annotata attinente alla configurabilità come condotta antisindacale del ricorso proposto ex art. 700 cod. proc. civ. dal datore di lavoro al fine di far cessare uno sciopero attuato dai lavoratori.

La Supr. Corte nel ritenere sussistenti profili di antisindacalità nel comportamento datoriale si è fondata sul presupposto della piena legittimità come forma di sciopero dell'agitazione attuata dai dipendenti dell'Alleanza Assicurazioni e dalla temerarietà del ricorso ex art. 700 cod. proc. civ. proprio perché limitativo di tale diritto.

Le conclusioni a cui sono pervenuti i giudici di legittimità sono apparse difficilmente accettabili. Ed infatti in una situazione in cui l'opinione è quanto mai spaccata, tra giudici e non, in ordine alla valutazione della legittimità dello sciopero «parziale», ci si è domandato come possa il ricorso ex art. 700 da parte del datore di lavoro considerarsi veramente temerario, quando deve considerarsi temeraria la lite che anche a prima vista risulta infondata in fatto ed in diritto e non certo quella che invece, secondo la opinabile opinione dei dottori, ha

qualche possibilità seppure remota di accoglimento (PERA, *La minaccia del diritto come comportamento antisindacale*, in *Giust. civ.*, 1984, I, 2082).

Sotto una diversa ottica, pure decisamente critica, si è puntualmente osservato come sia inesatto ricollegare ad un preteso non corretto esercizio dell'art. 700 conseguenze a danno dell'imprenditore in termini di antisindacalità della sua condotta in quanto, se è vero che il ricorso al giudice può in astratto costituire effettivo strumento di «torto giuridico», è anche vero che tale comportamento può e deve essere sanzionato all'interno dello stesso processo nel quale il (presunto) diritto viene fatto valere. E si è trovato un riscontro all'esattezza di tale opinione proprio nelle norme che nel discorso della Cassazione dovrebbero costituire gli esempi più significativi del principio della sanzionabilità dell'uso distorto del processo (art. 96, commi 1° e 2°, cod. proc. civ.; art. 152 disp. att. cod. proc. civ. *sub* art. 9 l. n. 533/1973 in relazione a pretese manifestamente infondate e temerarie fatte valere in materia di assicurazioni sociali; art. 395 cod. proc. civ. in tema di specifici rimedi contro le sentenze che siano effetto del dolo di una delle parti in danno dell'altra o dell'assunzione di prove false) ma che altro non sono invece che ipotesi uniche e tassative di sanzionabilità proprio di tale comportamento operanti all'interno dell'instaurato giudizio (MAZZOTTA, *Il giudice ed il conflitto collettivo (ovvero: può il provvedimento giurisdizionale costituire condotta antisindacale?)*, in *Foro it.*, 1984, I, 2517).

Le indicate critiche appaiono pienamente condivisibili ma la decisione annotata sollecita qualche ulteriore osservazione in ordine alle conseguenze, invero sconvolgenti, che sia sul piano giuridico come su quello sindacale da essa possono scaturire.

Costituisce ormai dato storico definitivamente acquisito che l'art. 28 della l. 20.5.1970, n. 300 ha contribuito in maniera decisiva a modificare i rapporti di forza esistenti all'interno dei luoghi di lavoro.

L'immediatezza dell'intervento del giudice con la pronta rimozione degli effetti della condotta antisindacale ha finito infatti con il tempo per mostrare in modo palese a certi imprenditori, restii a comprendere la carica innovativa dello statuto, che risultava controproducente ed antieconomico limitare l'esercizio dello sciopero o la libertà ed attività sindacale, avendo tale condotta l'unico effetto di alimentare la conflittualità all'interno dell'azienda con una negativa incidenza sui profitti dell'impresa. Si è così assistito al progressivo decrescere del numero dei ricorsi come effetto diretto proprio del tempestivo intervento giudiziario.

Contemporaneamente però si è andato formando un indirizzo dottrinario che ha individuato nell'art.

28 non solo uno *strumento di difesa del sindacato* avverso condotte imprenditoriali impeditive o ostative allo spiegarsi nei luoghi di lavoro della conflittualità quale condizione indispensabile per il perseguimento degli interessi della collettività dei lavoratori, ma anche uno *strumento di politica sindacale*, utilizzabile per conseguire l'obiettivo più generale di influire, unitamente agli altri tradizionali mezzi di lotta dei lavoratori, sull'assetto delle relazioni industriali, modificando i rapporti di forza tra le parti sociali.

In tale ottica si sono considerati perseguibili con l'art. 28 comportamenti datoriali rimuovibili con i tradizionali rimedi di autotutela, cioè condotte consistenti nella violazione di garanzie fissate nella contrattazione collettiva (ad es. violazione del diritto di informazione e consultazione riconosciuto al sindacato) (cfr. GAROFALO, *Interessi collettivi e comportamento antisindacale*, JOVENE, 1979, 95 ss.) e si è sinanche ammessa la possibilità di sanzionare condotte imprenditoriali relative alla fase precontrattuale, assumendosi che il datore di lavoro non può interrompere ingiustificatamente le trattative e tanto meno sottoporre al sindacato, sempre nel corso delle trattative, alternative ultimative sotto la minaccia di drastici provvedimenti di ordine aziendale (v. FEZZI, *La repressione della condotta antisindacale negli anni ottanta*, in *Lavoro* 80, 1981, 13 ss.).

Orbene, con la presente pronuncia l'art. 28 viene ad assumere ora una ulteriore funzione, quella di *strumento di politica giudiziaria* diretto a limitare il diritto al libero accesso da parte del datore di lavoro alla giurisdizione, con il porre i valori protetti dall'art. 28 Stat. lav. in una posizione di supremazia rispetto a quelli tutelati dall'art. 24 Cost.

Un ampliamento dell'ambito applicativo dell'art. 28, sino ad includervi in esso gli atti di iniziativa giudiziaria del datore di lavoro oltre a quelli di gestione dell'impresa, fa sorgere dubbi di costituzionalità della norma non solo in riferimento al già citato art. 24 Cost., venendosi per la prima volta a disconoscere ad alcuni soggetti la possibilità di ricorrere con tempestività dinnanzi al giudice per far valere le proprie ragioni ed ottenere giustizia, ma anche in riferimento allo stesso art. 3 Cost., in quanto si fornirebbe un mezzo di tutela ai lavoratori per reprimere eventuali abusi dei datori di lavoro e non si riconoscerebbe a questi ultimi una analoga garanzia in presenza di eventuali abusi dei lavoratori. A tale riguardo va ricordato che si è affermato che «l'art. 28 non contrasta con l'art. 3 Cost. proprio perché i datori di lavoro possono esperire i mezzi ordinari di tutela giudiziaria, ed in particolar modo il ricorso ex art. 700 cod. proc. civ.» (CORTE COST., 6.3.1974, n. 54, in *Giust. civ.*, 1974, III, 180).

Non sembra poi condivisibile l'assunto secondo

cui l'iniziativa giudiziaria del datore di lavoro tendente a far cessare uno sciopero costituisce condotta antisindacale perché idonea a determinare una coazione psicologica nei riguardi dei lavoratori, inducendoli a desistere dalla protesta messa in atto.

Tale opinione non solo dà per ammessa la mancanza di qualsiasi coraggio nella classe lavoratrice, esaltata da quanti ne fanno elemento decisivo per un diverso assetto dello Stato democratico, ma per di più prescinde dal considerare che il ricorso proposto ex art. 700 cod. proc. civ. subisce il vaglio del giudice, dotato di tutti i poteri per individuare l'esatta portata del comportamento datoriale, sicché paure e preoccupazioni non risultano in alcun modo giustificabili.

Né in contrario vale addurre che un pur possibile errore del giudice può, con l'accoglimento del ricorso ex art. 700, concretizzarsi in provvedimenti lesivi delle garanzie sindacali. È evidente che in questo caso, venendosi ad interrompere il nesso causale con la condotta datoriale, qualsiasi limitazione di diritti sindacali è effetto diretto ed immediato del provvedimento giudiziario, sicché una volta introdotta la figura del ricorso antisindacale si potrebbe poi essere indotti ... a dovere riconoscere anche la figura del pretore antisindacale. A tale riguardo va anche sottolineato come la stessa lettera dell'art. 28 stat. lav. («il Pretore... ordina al datore di lavoro... la cessazione del comportamento legittimo e la cessazione degli effetti») si attaglia compiutamente all'ipotesi in cui unicamente al datore di lavoro sono ricollegabili l'inizio e la cessazione di attività antisindacali e non a quelle fattispecie nelle quali invece tra la condotta datoriale e la lesione delle garanzie sindacali viene ad inserirsi un elemento ulteriore, entrinsecantesi nell'esercizio di un potere pubblicistico, quale quello giurisdizionale. Del resto esperienze di altri settori giuridici avallano l'impostazione ora seguita. Si pensi a titolo puramente esemplificativo all'ipotesi della c.d. truffa processuale nella quale l'evento del danno e del profitto è causato per il tramite di una sentenza emessa sulla base di elementi fraudolenti predisposti dall'agente. Anche qui — con una certa analogia con quanto accade nella fattispecie oggetto del nostro esame — l'intervento del giudice che emette una sentenza, costituendo momento di affermazione giurisdizionale e rivestendo carattere eminentemente pubblicistico non assimilabile ad un atto di natura privatistica (atto di disposizione patrimoniale di colui che viene ingannato, indispensabile per la sussistenza del delitto di truffa), rende non sanzionabile (penalmente) la condotta dell'agente (CASS., 12.10.1956, in *Giur. it.*, 1958, II, 178; CASS., 26.1.1970, in *Giust. pen.*, 1972, II, 71).

Anche sul versante processuale le conseguenze

scaturenti dalla sentenza in esame risultano difficilmente condivisibili.

Si è più volte affermato che l'efficacia di un provvedimento emesso ex art. 700 cod. proc. civ., per la sua strumentalità con la decisione finale del giudizio, viene meno solo in seguito alla inosservanza del termine perentorio imposto dal giudice per l'inizio della fase di merito, o all'estinzione del giudizio di merito, o infine al passaggio in giudicato della sentenza, la quale dichiara inesistente il diritto a cautela del quale il provvedimento è stato concesso. Orbene, sulla scia di quanto statuito dalla annotata sentenza, dovrebbe ora ammettersi che il ricorso ex art. 28 stat. lav. può costituire un ulteriore mezzo per paralizzare l'efficacia del provvedimento emesso ex art. 700 cod. proc. civ., nonostante che tale misura per avere lo scopo di garantire che la funzione della cognizione ordinaria non venga frustrata e per essere strumentale ad un diritto da accertare in via definitiva, non possa venire a sua volta frustrata attraverso una procedura del tutto estranea al giudizio nell'ambito del quale è chiamata ad operare.

Deve infine sottolinearsi come la sentenza in esame, dopo aver ricordato che l'art. 28 stat. lav. costituisce rimedio diretto a prevenire l'inasprimento dei conflitti di lavoro, non ne fornisce di certo una interpretazione in linea con l'individuata funzione, atteso che con l'assicurare ai lavoratori scioperanti più ampi spazi di impunità giudiziaria contribuisce certamente di fatto ad esaltare e non certo a limitare la conflittualità nei luoghi di lavoro.

III. I precedenti

1. SCIOPERO «PARZIALE». La Supr. Corte ha ripetutamente affermato che il diritto di sciopero, qualunque sia la forma di esercizio e l'entità del danno arrecato, non ha altri limiti se non quelli che si rinvengono in norme che tutelano posizioni soggettive di rango costituzionale (diritto alla vita, alla incolumità personale) e la produttività della azienda, consentendo in tal modo all'imprenditore - nel rispetto dell'art. 41 Cost. - di continuare a svolgere la sua attività economica. Tale orientamento iniziato con CASS., 30.1.1980, n. 711, in *Giust. civ.*, 1980, I, 803, si è poi via via andato consolidando con CASS., 26.6.1980, n. 4030, in *Mass. giur. lav.*, 1980, 557; CASS., 24.1.1981, n. 568, in *Giust. civ.*, 1981, I, 2307; CASS., 1.10.1982, n. 4757, *ivi*, 1983, I, 197; CASS., 28.7.1983, in *Not. giur. lav.*, 1983, 428.

In relazione invece ai limiti interni allo sciopero hanno individuato nell'astensione di una parte della prestazione lavorativa una forma di legittimo esercizio dello sciopero (c.d. sciopero «parziale»; sciopero delle mansioni): CASS., 18.2.1982, n. 1037, in

Orient. giur. lav., 1982, 661 ed in *Riv. giur. lav.*, 1982, II, 288 e numerosi giudici di merito, tra i quali vedi per tutti PRET. CASALE MONFERRATO, 10.10.1980, in *Giust. civ.*, 1981, II, 1175; PRET. PARMA, 13.12.1983, in *Lavoro* 80, 1984, 84.

Per l'opinione contraria si segnalano invece PRET. CITTÀ DI CASTELLO, 14.7.1972, in *Foro it.*, 1973, I, 919; APP. ROMA, 7.6.1978, *ivi*, 1979, I, 2462; PRET. NAPOLI, 17.3.1980, *ivi*, 1980, I, 2578; PRET. MILANO, 11.10.1980, in *Orient. giur. lav.*, 1981, 255.

2. IL RICORSO EX ART. 700 COD. PROC. CIV. COME CONDOTTA ANTISINDACALE. Prima della sentenza in esame la Cassazione non aveva mai qualificato antisindacale la condotta del datore di lavoro che ricorre ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ. per far cessare lo sciopero dei suoi dipendenti.

In giurisprudenza però PRET. MILANO, 8.5.1978, in *Giur. it.*, 1979, I, 2, 89, ha riconosciuto la possibilità per il datore di lavoro di proporre ex art. 700 cod. proc. civ. una domanda di accertamento negativo dell'antisindacalità del suo comportamento, ed ancora TRIB. TRANI, 25.9.1974, in *Foro it.*, 1974, I, 3529, ha ammesso la sospensione con provvedimento d'urgenza del decreto di repressione di attività antisindacale, ottenuto da una organizzazione sindacale.

In relazione alla responsabilità per lite temeraria, deve escludersi che essa possa farsi valere con il procedimento ex art. 28 stat. lav., essendosi ormai in giurisprudenza consolidato l'indirizzo secondo cui la domanda di risarcimento per responsabilità aggravata di cui all'art. 96 cod. proc. civ. deve essere proposta, sotto pena di decadenza, nello stesso giudizio vertente nel merito della causa. In tali sensi tra le altre, v. CASS., 4.5.1978, n. 2075, in *Giust. civ.*, 1978, I, 1830; CASS., 21.4.1982, n. 2472, *ivi*, 1982, I, 2738.

Sull'ambito applicativo dell'art. 28 stat. lav. v. da ultimo CASS., 18.1.1984, n. 411, in *Riv. it. dir. lav.*, 1984, II, 641, che ha ritenuto inammissibile l'emanazione, a fronte di comportamenti già esauriti, di provvedimenti che dispongono per il futuro, in quanto contrastanti sia con la *ratio* che con la stessa formulazione letterale della norma; CASS., 6.6.1984, n. 3409, in *Riv. it. dir. lav.*, 1984, II, 653, che, ponendosi in contrasto con il prevalente indirizzo della stessa Corte, non ritiene necessario per la sanzionabilità della condotta antisindacale la presenza dell'elemento soggettivo, rappresentato dall'intenzione di raggiungere la compressione dell'attività antisindacale.

IV. La dottrina

1. SCIOPERO «PARZIALE». Per un'ampia panoramica sugli indirizzi dottrinari in ordine alla configu-

rabilità come sciopero legittimo di una parziale astensione dal lavoro v. PERA, *Lo sciopero e la serrata*, nel *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, diretto da Riva Sanseverino e Mazzoni, I, Cedam, 1971, 594-596.

Sulle conseguenze scaturenti da uno sciopero parziale v. CATAUDELLA, *Sciopero ed inadempimento*, in *Dir. lav.*, 1975, I, 87; VALLEBONA, *Gli effetti dello sciopero parziale sul rapporto di lavoro dei dipendenti non scioperanti*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, 35; SIMI, *Diritto di sciopero e prestazioni irregolari di lavoro*, *ivi*, 1977, 330; MAZZONI, *Lo sciopero «parziale» ed i suoi effetti sul rapporto di lavoro dei dipendenti non scioperanti*, *ivi*, 1980, 186.

Più in generale sul diritto di sciopero e sui limiti «esterni» ed «interni» afferenti al suo esercizio v. ROMAGNOLI, in *Commentario della costituzione*, a cura di Branca, I, *Rapporti economici*, Zanichelli - Foro it., 1979, sub art. 40, 289 ss.; AA.VV., «Quando lo sciopero?», *Atti del convegno nazionale (Pontremoli 20-22 giugno 1980)*, a cura del Centro lunigianese di studi giuridici di Pontremoli, Tarantola, 1981.

2. IL RICORSO EX ART. 700 COD. PROC. CIV. COME CONDOTTA ANTISINDACALE. Si sono già espressi in senso critico, seppure con diversa motivazione, sulle conclusioni della Supr. Corte, ritenendo che il datore di lavoro il quale adisca l'autorità giudiziaria non mette in essere un comportamento antisindacale: PERA, *La minaccia del diritto come comportamento antisindacale*, in *Giust. civ.*, 1984, I, 2081; MAZZOTTA, *Il giudice ed il conflitto collettivo (ovvero:*

può un provvedimento giudiziario costituire condotta antisindacale?), in *Foro it.*, 1984, I, 2517.

Sull'art. 28 stat. lav. la letteratura è vastissima. Si segnalano due monografie: VACCARELLA, *Il provvedimento di repressione della condotta antisindacale*, Franco Angeli, 1977; GAROFALO, *Interessi collettivi e comportamento antisindacale dell'imprenditore*, Jovene, 1979.

Per l'indirizzo tendente ad estendere l'ambito applicativo dell'art. 28 sino ad includervi ipotesi di violazione da parte del datore di lavoro di posizioni sindacali acquisite contrattualmente vedi GAROFALO, *op. cit.*, 95 ss.; FEZZI, *La repressione della condotta antisindacale negli anni ottanta*, in *Lavoro* 80, 1981, 11 ss.; SINISCALCHI, *Il caso «Corriere della Sera», questioni vecchie e nuove in tema di art. 28 dello statuto dei lavoratori*, *ivi*, 597 ss.; LICASTRO-SCANDINO, *Inosservanza del contratto collettivo e condotte antisindacali*, in *Dir. lav.*, 1983, I, 45 ss.

Per una interpretazione più limitativa: PERA, *Condotta antisindacale nella vendita della proprietà della società Maccarese*, in *Giust. civ.*, 1983, I, 2159, per il quale infatti l'art. 28 stat. lav. dovrebbe ritenersi esperibile solo a tutela della libertà e dell'attività sindacale, secondo una corretta interpretazione sistematica, nei luoghi di lavoro e da ultimo VIDIRI, *Provvedimenti d'urgenza (Artt. 700 c.p.c. e 28 stat. lav.) e progetto di «economia concertata»*, in *Dir. lav.*, 1984, I, 247.

GUIDO VIDIRI