

Cassazione civile , sez. lav., 15 marzo 2001, n. 3785

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE LAVORO

Composta dagli III.mi Sigg.ri Magistrati:  
Dott. Marino SANTOJANNI Presidente  
Dott. Alberto SPANÒ Consigliere  
Dott. Guido VIDIRI Consigliere  
Dott. Guglielmo SIMONESCHI Consigliere  
Prof. Bruno BALLETTI Cons. Rel.  
ha pronunciato la seguente,

SENTENZA

sul ricorso proposto da

FERROVIE DELLO STATO SOCIETÀ DI TRASPORTI E SERVIZI s.p.a, in  
persona del suo legge rappresentante pro tempore, rappresentata e  
difesa dall'avv. Franco Carinci ed elettivamente domiciliata a Roma  
al viale Angelico n. 92, presso lo studio dell'avv. Emanuele  
Fornario, giusta procura speciale a margine dei ricorso;

- ricorrente -

contro

F.I.L.T. - C.G.I.L., F.I.T. - C.I.S.L. e UIL TRASPORTI DI BOLOGNA, in  
persona dei loro rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese  
dagli avv.ti Alberto Piccinini e Sergio Vacirca, presso il cui studio  
sono elettivamente domiciliate in Roma alla via Flaminia n. 195,  
giusta procura speciale a margine del controricorso;

- controricorrenti -

avverso la sentenza del Tribunale di Bologna - Sezione Lavoro n.  
325-97 dell'8 ottobre 1997-21 gennaio 1998 (nel giudizio di appello  
avente il n. di r.g. 6631-1996).  
Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza dell'8  
novembre 2000 dal relatore prof. Bruno Balletti;  
Uditi gli avvocati Alberto Piccinini e Sergio Vacirca;  
Udito il PM, in persona del Sostituto Procuratore Generale dott.  
Alberto Cinque, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

[Inizio documento](#)

**Fatto**

Con ricorso ex art. 28 legge n. 300-1970 notificato il 26 ottobre 1993 la  
F.I.L.T. - C.G.I.L., la F.I.T. - C.I.S.L. e la UIL - TRASPORTI chiedevano al  
Pretore di Bologna - Giudice del Lavoro di dichiarare illegittimo perché  
antisindacale il comportamento tenuto nella provincia di Bologna dalla

s.p.a. "Ferrovie dello Stato" in occasione dello sciopero nazionale indotto dalle ricorrenti confederazioni sindacali dalle ore 21 di sabato 25 settembre alle ore 21 di domenica 26 settembre 1993 per tutto il territorio nazionale - comportamento consistito nel comandare al lavoro nell'ambito del "compartimento" di Bologna, settecento dipendenti nell'orario previsto per lo sciopero e nel muovere contestazioni disciplinari a taluni dipendenti che non avevano ottemperato alla cd. "comandata di servizio" -. Nel relativo procedimento si costituiva la s.p.a. "Ferrovie dello Stato" che contestava il contenuto dell'avverso ricorso, rilevando che nel comportamento adottato si era rifatta alle delibere della "Commissione di Garanzia" ex art 13 della legge n. 146-1990 relative alla valutazione di non idoneità circa le prestazioni minime da garantire indicate nell'accordo sindacale in data 11 marzo 1992 ed alla precedente prescrizione in data 23 ottobre 1991 delle prestazioni indispensabili per fare fronte alle minimali esigenze del servizio pubblico. L'adito Pretore, con decreto depositato il 27 marzo 1995, accoglieva il ricorso e, avverso tale provvedimento, proponeva opposizione la Società. Nel relativo giudizio si costituivano le confederazioni sindacali impugnando integralmente l'avversa opposizione e proponendo domanda riconvenzionale con riferimento alle "comandate" disposte dalla società in occasione dello sciopero proclamato per i giorni 8-10 ottobre 1994 ed a successive iniziative. Il Pretore, con sentenza del 7 novembre 1995, accoglieva l'opposizione della società e, per l'effetto dichiarava inammissibile la domanda riconvenzionale, revocava il decreto ex art. 28 Stat. Lav. del 27 marzo 1995 - respingendo, così, il ricorso originariamente proposto dalle organizzazioni sindacali ricorrenti - e compensava integralmente fra le parti le spese di lite. La cennata sentenza veniva impugnata dalle Confederazioni sindacati con "ricorso in appello" depositato in data 5 novembre 1996 e, instauratosi nuovamente il contraddittorio con la costituzione in giudizio della s.p.a, "Ferrovie dello Stato", il Tribunale di Bologna (quale Giudice del Lavoro di secondo grado) "in parziale riforma della sentenza impugnata, conferma integralmente il decreto emesso dal Pretore di Bologna in data 27 marzo 1995 ex art. 28 della legge n. 300-1970, ivi compreso la pronuncia sulle spese contenuta in detto decreto; rigetta le altre domande delle appellanti; compensa tutto le spese di lite relative al giudizio di opposizione ed al giudizio di appello". Per quanto rileva ai fini del presente giudizio, il Tribunale di Bologna ha ritenuto che: a) "la legge n. 146-90, prevede che la Commissione di garanzia formuli valutazioni, proposte e indicazioni, ma non prevede che le determinazioni della Commissione di garanzia possano sostituirsi agli accordi inidonei o mancati e, così, legittimare l'esercizio di un potere unilaterale del datore di lavoro di effettuare "comandate", sia pure nei limiti identificati dalla Commissione"; b) "una diversa, estensiva interpretazione delle norme contenute nella legge n. 146-90, che pongono, con riferimento ai servizi pubblici essenziali, limiti all'esercizio del diritto di sciopero, non è consentita, proprio perché si tratta di limiti posti

all'esercizio di un diritto che la Costituzione tutela in via immediata"; c) "le Ferrovie dello Stato, nella fattispecie, hanno effettuato le "comandate" in assenza dei presupposti di legittimità delle stesse, in tal modo ponendo un evidente impedimento all'esercizio del diritto di sciopero e realizzando, dunque, un comportamento antisindacale passibile di repressione attraverso il procedimento di cui all'art. 28 della legge n. 300 del 1970". Per la cassazione di tale sentenza ricorre la s.p.a. "Ferrovie dello Stato" formulando un unico complesso motivo articolato su cinque distinti profili. Le Confederazioni F.I.L.T. - C.G.I.L., F.I.T. - C.I.S.L. e UIL - TRASPORTI resistono con "controricorso, sostenuto da "memoria difensiva" ex art. 378 cod. proc. civ.

### [Inizio documento](#)

## **Diritto**

I - Con l'unico complesso motivo la Società ricorrente censura la sentenza del Tribunale di Bologna per "violazione e falsa applicazione del secondo comma dell'art. 19, del primo e secondo comma dell'art. 1, del primo, secondo, terzo e quarto comma dell'art. 2, del primo comma dell'art. 4 e della lettera A) dell'art. 13 della legge 12 giugno 1990 n. 146". Come si è constatato il motivo di ricorso si articola in cinque distinti profili (che possono considerarsi alla stregua di "sub - motivi") concernenti: I) "il contemperamento di diritti costituzionali garantiti quale ratio legis", per avere il Tribunale erroneamente ritenuto che la vera finalità della legge fosse quella di pervenire ad una disciplina consensuale dello sciopero e non quella di assicurare l'effettività dei diritti della persona costituzionalmente garantiti; II) "la mancata vincolatività ed efficacia degli accordi sulle prestazioni indispensabili. privi di una valutazione di idoneità da parte della "Commissione di garanzia"", per avere il Giudice di appello non valutato convenientemente che in presenza di accordo ritenuto inidoneo dalla "Commissione di garanzia" la Società non poteva ritenere tale accordo come fonte di determinazione delle prestazioni indispensabili "pena un'inevitabile violazione degli obblighi previsti dalla legge (art. 2) "preesistenti" e vincolanti, a prescindere dall'esistenza. di accordi sindacali"; III) "la legittimità della "comandata" del datore di lavoro in assenza di accordi sulle prestazioni indispensabili", per avere il Tribunale affermato "l'assoluta impossibilità di un qualsiasi intervento del datore di lavoro che, nella situazione descritta, determini unilateralmente le prestazioni indispensabili e conseguentemente "comandi" in servizio i propri dipendenti"; IV) "la tesi per cui il potere di "comandata" del datore di lavoro sarebbe escluso a fronte dell'esistenza del potere di "precettazione" ex art. 8 legge n. 146-1990", per avere il Tribunale di Bologna immotivatamente ed erroneamente escluso che le iniziative unilaterali assunte dal datore di lavoro in conformità alle "indicazioni della Commissione di garanzia" dovevano considerarsi sicuramente legittime indipendentemente dall'attuazione dello strumento della "precettazione": V) "l'omessa considerazione da parte del Tribunale di Bologna del secondo

comma dell'art. 19 come ulteriore sintomo della violazione e della falsa applicazione delle norme della legge n. 146-1990", per avere il Tribunale - sempre secondo la ricorrente - "omesso di prendere in esame la forza cogente ed immediatamente precettiva del secondo comma dell'art. 19, con la conseguenza di commettere un errore grave che lo ha indotto a travisare il senso dell'intera legge n. 146-1990". Il -. Preliminarmente, con il controricorso, le confederazioni intime hanno dedotto che "nessuna specifica censura è stata mossa sotto il profilo di carenza o contraddittorietà di motivazione" eccependo, così sostanzialmente l'inammissibilità dell'avversa impugnativa riguardo all'ipotesi codificata sub 360, n. 5, cod. proc. civ. Tale eccezione si appalesa infondata, sia perché la società, alle pagg. 24 e 33 del ricorso, ha specificamente indicato "carenze della motivazione" nella sentenza del Tribunale di Bologna sia perché - in generale - è sufficiente che dallo svolgimento delle argomentazioni svolte in sede di ricorso possano enuclearsi i vizi di attività o di giudizio in concreto addebitabili alla decisione impugnata nonché gli elementi giuridici e logici in dipendenza dei quali si intende muovere censura - censura che anche può non essere oggetto di espressa indicazione (e così il richiamo agli articoli di legge che si pretendono violati) se possono, comunque, da quanto prospettato ricavarsi le ragioni di doglianza e le norme di legge che si assumono violate (cfr., originariamente, Cass. n. 3450-1969) -. Poiché, nella specie, i motivi del ricorso delle "Ferrovie dello Stato" rendono individuabili l'oggetto della censura e, conseguentemente, rendono possibile il pieno esercizio della funzione giurisdizionale di legittimità, anche in relazione ad eventuali vizi di motivazione della sentenza de qua, la preliminare eccezione di inammissibilità deve essere respinta, ben potendo l'impugnativa proposta dalla ricorrente essere valutata globalmente con riferimento sia al n. 3 che al n. 5 dell'art. 360 cod. proc. civ..

III -. Al fine di una corretta disamina della questione prospettata dalle parti che può così sinteticamente indicarsi: "se debba ritenersi antisindacale il comportamento del datore di lavoro il quale - essendo rimasta inosservata la proposta della "Commissione di garanzia" seguita al giudizio della stessa di inidoneità del contratto collettivo indicante le prestazioni indispensabili in caso di sciopero nei servizi pubblici essenziali - abbia comandato l'espletamento di tali prestazioni nei limiti stabiliti dalla "Commissione con la sua proposta, che in tal modo esplicherebbe efficacia vincolante nei confronti delle parti e del giudice (adito in sede di procedimento ex art. 28 della legge n. 300-1970)"! occorre, ovviamente, visualizzare la normativa comunque interessante la cennata rilevante questione: In primo luogo, il capoverso dell'art. 1 della legge n. 146-1990 che sancisce che "allo scopo di contemperare l'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, di cui al primo comma, la legge dispone le regole da rispettare e le procedure da seguire in caso di conflitto collettivo..." ed il capoverso dell'art. 2 che prescrive - quali "regole da rispettare e procedure da seguire - che "le amministrazioni e le imprese erogatrici dei servizi... concordano nei

contratti collettivi o negli accordi ex lege n. 93-1983 (scilicet, "accordi di comparto" per il pubblico impiego), nonché nei regolamenti di servizio, da emanarsi in base agli accordi con le rappresentanze sindacali o con gli organismi rappresentativi del personale, sentite le organizzazioni degli utenti, le prestazioni indispensabili che sono tenute ad assumere... " e. precisando il successivo quarto comma che "la Commissione (di garanzia) valuta l'idoneità delle prestazioni individuali ai sensi del secondo comma.....";

Inoltre, il primo comma dell'art. 13 della legge n. 146 cit. statuisce che "la Commissione valuta, anche di propria iniziativa, l'idoneità delle prestazioni individuate ai sensi dei commi 1, secondo periodo, e 2 dell'articolo 2, a garantire il contemperamento dell'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, di cui al comma 1 dell'articolo 1, e qualora non le giudichi idonee, sottopone alle parti una PROPOSTA sull'insieme delle prestazioni da considerarsi indispensabili. In caso di mancato accordo tra le parti sulle prestazioni medesime o sulle loro modalità di svolgimento, compie, su richiesta delle parti o di propria iniziativa, un tentativo di conciliazione o, in caso di esito negativo del medesimo, formula la propria PROPOSTA. Le parti devono pronunciarsi sulla proposta della Commissione entro quindici giorni dalla notifica; su richiesta congiunta delle parti interessate, la Commissione può, inoltre, emanare un lodo sul merito del conflitto", e, tra gli altri poteri ex lege specificamente attribuiti alla Commissione di garanzia, l'art. 14 prevede che "nell'ipotesi di dissenso tra le organizzazioni sindacali dei lavoratori su clausole concernenti la individuazione sindacale dei lavoratori su clausole concernenti la individuazione o le modalità di effettuazione delle prestazioni indispensabili...., la Commissione.... può indire, sempre che valuti idonee, ai fini di cui al secondo comma dell'art. 1, le clausole o le modalità oggetto della consultazione,.. una consultazione tra i lavoratori interessati sulle clausole cui si riferisce il dissenso... "; Ed ancora, l'art 8 della legge n. 146-1990 prevede, al primo comma, la possibilità che "quando esiste un fondato pericolo di un pregiudizio grave e imminente ai diritti della persona costituzionalmente garantiti, a causa del mancato funzionamento dei servizi di preminente interesse generale, conseguente alle modalità dell'astensione collettiva dal lavoro, il Presidente del Consiglio dei Ministri o un Ministro da lui delegato, se il conflitto ha rilevanza nazionale o interregionale, ovvero il prefetto o il corrispondente organo nelle regioni a statuto speciale, negli altri casi, invitano le parti a desistere dai comportamenti che determinano tale situazione di pericolo e propongono alle stesse un tentativo di conciliazione da esaurirsi nel più breve tempo possibile, invitando le parti, in caso di esito negativo del medesimo, ad attenersi al rispetto della proposta eventualmente formulata dalla Commissione ai sensi dell'articolo 13, comma 1, lettera a) " e, al secondo comma, "qualora tale situazione permanga, l'autorità di cui al comma 1, sentite, ove possibile, le organizzazioni dei lavoratori che promuovono l'azione e le amministrazioni o le imprese erogatrici del servizio, sentiti inoltre il presidente della giunta regionale, nonché i sindaci competenti per territorio, qualora il conflitto abbia rilevanza locale, emana

ordinanza motivata diretta a garantire le prestazioni indispensabili e impone all'amministrazione od impresa erogatrice le misure idonee ad assicurare adeguati livelli di funzionamento del servizio, temperando l'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti della persona costituzionalmente garantiti.";

Infine, l'art. 19 della legge n. 146-1990 disciplina il regime "transitorio", per cui sancisce - al primo comma - che "entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge le parti provvedono a stipulare i contratti collettivi e a sottoscrivere gli accordi di cui comma 2 dell'articolo 2" - e - al secondo comma - che "fino a quando non vi abbiano provveduto, le parti stesse, in caso di astensione collettiva dal lavoro, devono comunque attenersi a quanto previsto dal comma 1 dell'art. 2".

IV -. Appare opportuno, a questo punto, precisare sinteticamente i termini fattuali della controversia. a) La Commissione di garanzia, dopo avere valutato negativamente i risultati conseguiti sul piano negoziale delle parti sindacati, in data 23 ottobre 1991 sottoponeva alle parti interessate una proposta ex art. 13 cit. sulle prestazioni da considerarsi indispensabili nel settore del trasporto ferroviario; b) le parti sindacali stipulavano in data 11 marzo 1992 un accordo inteso a definire le prestazioni indispensabili da assicurare, ma la Commissione valutava tale accordo inidoneo in merito alle prestazioni minime da garantire; c) le parti sindacali non hanno successivamente stipulato un nuovo accordo per recepire i termini della proposta della Commissione di garanzia del 23 ottobre 1991, nè risulta che le parti abbiano attivato la procedura per l'emanazione di "un lodo sul merito del conflitto" ex art. 13 cit.; d) in occasione dello sciopero del 25 - 26 settembre 1993 la Direzione delle Ferrovie dello Stato ha provveduto - nell'asserito rispetto della "proposta" della Commissione di garanzia - a "comandare" al lavoro, nell'ambito del compartimento di Bologna, settecento dipendenti nell'orario previsto per lo sciopero ed a muovere contestazioni disciplinari ai dipendenti che non avevano ottemperato alla cennata "comandata di servizio"; e) la Confederazioni (\*) sindacali summenzionate hanno ritenuto siffatto comportamento "antisindacale ex art. 28 della legge n.300-1970" in quanto la legge n.146-1990 non legittimava la cd.

"comandata" e l'irrogazione di sanzioni disciplinari da parte del datore di lavoro anche in assenza di accordi collettivi validi ed efficaci sulle prestazioni indispensabili e pure sulla base di una "proposta" formulata dalla Commissione di garanzia in merito al contenuto di dette prestazioni; f) le Confederazioni, nel promuovere l'azione giudiziale per la repressione della condotta antisindacale, non si sono rifatte all'accordo collettivo dell'11 marzo 1992 dichiarato inidoneo dalla Commissione di garanzia, ma hanno denunciato il comportamento antisindacale della società per avere essa arbitrariamente esercitato il potere - non previsto dalla legge n. 146-1990 - di effettuare "comandate" nei confronti di lavoratori in sciopero ponendo così limiti illegittimi al diritto di sciopero "che la Costituzione tutela in via immediata".

V-1 -. Tanto premesso e precisato, il ricorso come dinanzi proposto si appalesa infondato, in quanto effettivamente la legge n. 146-1990, se

correttamente interpretata in conformità ai canoni ermeneutici sanciti dall'art. 12 delle "Disposizioni sulla legge in generale", non autorizzava affatto il comportamento adottato dalla società ricorrente in occasione dello sciopero proclamato dalle Confederazioni sindacali resistenti. In particolare, procedendo alla specifica disamina dei "sub - motivi" dell'impugnativa in questione, l'asserita esigenza di tutela di diritti costituzionalmente garantiti quale "ratio legis", non può sicuramente prevalere sul "significato proprio delle parole della legge secondo la connessione di esse e l'intenzione del legislatore" e siffatta avvertenza, che potrebbe apparire "formale" - ma tale non è perché costituisce l'essenziale canone ermeneutico, fissato dall'ordinamento per l'interpretazione della legge -, assume nella specie una valenza peculiarmente "sostanziale", in quanto il legislatore del '90 ha inteso temperare l'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti della persona (per quanto concerne la "tutela della vita, della salute, della libertà e della sicurezza, dell'ambiente e del patrimonio storico - artistico, della libertà di circolazione, dell'assistenza e della previdenza sociale, dell'istruzione, della libertà di comunicazione) - diritti, sia il primo che gli altri, costituzionalmente sanciti e tutelati - con la minuziosa previsione di fattori procedurali il cui equilibrio non può venire minato assegnando un diverso peso a tali fattori (o, almeno, ciò potrebbe anche avvenire, ma, ovviamente, al di fuori della norma e, quindi, non avente rilievo nell'ordinamento positivo). Come si è constatato, la determinazione delle prestazioni indispensabili avviene in forza dei contratti collettivi o degli accordi di comparto (per il pubblico impiego) o dei regolamenti di servizio (a seguito di accordi con le rappresentanze del personale) e, quindi, esclusivamente su base negoziale. La Commissione di garanzia - definita dalla dottrina quale "autorità amministrativa indipendente" e che, come tale, si inserisce nella dialettica del conflitto fra il datore di lavoro e le forze sindacali per verificare l'esatta applicazione della legge regolatrice del diritto di sciopero nel settore dei servizi pubblici essenziali, quale autorità super partes esponente dell'interesse pubblico generale (cfr. Corte Cost. n. 32-1991 e n. 344-1996) - ha il compito di valutare l'idoneità dei cennati accordi collettivi o dei regolamenti in merito alla determinazione delle prestazioni indispensabili - intendendosi tra esse non solo le misure dalle quali dipende l'integrità dei diritti costituzionali della persona, ma anche le misure che evitano disagi eccessivi ai cittadini utenti del servizio pubblico - e, qualora non le giudichi idonee, sottopone alle parti una "PROPOSTA" sull'insieme delle prestazioni da considerarsi indispensabili; quindi, in caso di mancato accordo tra le parti, compie un "TENTATIVO DI CONCILIAZIONE" e, in caso di esito negativo anche del medesimo, formula la "PROPRIA PROPOSTA" - sulla quale le parti debbono pronunziarsi entro quindici giorni - e, successivamente su richiesta congiunta delle parti, può emanare "UN LODO SUL MERITO DEL CONFLITTO". Queste sono le funzioni che la legge n. 146 assegna alla Commissione di garanzia proprio "per il temperamento di diritti costituzionalmente garantiti", per cui assegnare alla Commissione una differente (e più ampia) competenza - espropriando sostanzialmente le competenze attribuite ex

lege ad altri soggetti - non significa altro che regolamentare, in sede interpretativa ed applicativa, la questione della erogazione delle prestazioni indispensabili in modo diverso (o contrario) rispetto a quanto sancito dal legislatore del '90.

Ma la ricorrente deduce che "il rinvio alla fonte contrattuale non può essere assolutizzato fino al punto che il suo perseguimento pregiudichi l'effettiva ed immediata tutela dei diritti degli utenti" e ritiene di reperire la legittimazione del comportamento adottato (con cui si è adeguata alla proposta della Commissione di garanzia rimasta sostanzialmente "lettera morta") nel secondo comma dell'art. 19 cit.. La cennata disposizione, che deve essere letta ed interpretata contestualmente al primo comma, regola, con tutta evidenza, il momento "transitorio" immediatamente successivo all'entrata in vigore della legge n. 146 ("entro sei mesi") e prevede che le parti - limitatamente a tale periodo ("fino a quando non vi abbiano provveduto") - debbano "comunque attenersi a quanto previsto dal primo comma dell'art. 2" (cioè, alla "dichiarazione di intenti", sull'esercizio del diritto di sciopero nel rispetto delle misure dirette a consentire l'erogazione delle prestazioni indispensabili, che trova specificazione, per quanto concerne le modalità di esplicazione, nel secondo e nei successivi commi). Appare, così, oltremodo evidente che tale norma non può essere interpretata nel senso che il periodo temporale in essa indicato debba protrarsi fino a quando le parti non abbiano provveduto alla stipula degli accordi intesi ad individuare le prestazioni indispensabili, poiché, in questo modo, si presupporrebbe - da una parte - un "obbligo a contrattare" in contrasto con il principio di libertà e di autonomia sindacale ex art. 39 Cost. e - in ogni caso - si verrebbe a modificare la parte procedimentale specificamente prevista dai commi 2 e seguenti dell'art. 2 introducendosi una disposizione così, per absurdum, concepita: "nel caso di mancata stipula di contratti collettivi in merito alla individuazione delle prestazioni indispensabili, il datore di lavoro può provvedere a "comandare" i lavoratori in sciopero ad effettuare le prestazioni indispensabili così come individuate dalla "proposta" della Commissione di garanzia e - in caso che non sia stata emanata una tale proposta - dallo stesso datore". Siffatta ipotesi (ovviamente) non "praticabile" rende evidente che l'interpretazione, piana e corretta, dell'art. 19 (nel suo complesso) non possa essere che quella insita al suo carattere "transitorio" e, in ogni caso, la valenza di tale norma non può rivestire alcun effetto nella specie, in quanto le parti avevano, sì, provveduto a stipulare l'accordo collettivo - così come previsto, sia pure "transitoriamente", da detta norma - e, se anche successivamente il cennato accordo è stato dichiarato inidoneo dalla Commissione di garanzia, lo stesso non può essere considerato inesistente ex tunc e non può, quindi, fare ritenere che le parti non abbiano provveduto alla stipula del contratto collettivo, ex art. 19 cit. V-2 -. Circa l'infondatezza del "secondo sub - motivo", si rileva che il Tribunale di Bologna non si è affatto riportato, nella decisione impugnata, all'accordo collettivo dichiarato inidoneo dalla Commissione di garanzia - che, in linea di principio e conformemente a quanto ritenuto dalla



ricorrente, non può essere considerato idoneo ad individuare le prestazioni indispensabili - e, pertanto, la cennata esatta affermazione di principio non riveste effetto alcuno al fine della decisione nel presente giudizio data l'irrelevanza, appunto, della validità di detto accordo sindacale per l'individuazione del comportamento antisindacale della società, benvero, basato sulle "comandate" e sui procedimenti disciplinari instaurati al di fuori della previsione legislativa. Per il canone dell'autosufficienza del ricorso - secondo cui i motivi dell'impugnazione non possono essere desunti aliunde rispetto al ricorso per cassazione o per relationem da precedenti atti del processo (cfr., ex pIurimis, Cass. n. 246-1976) - non è dato constatare nella presente sede di legittimità come possa avere influito sul processo la cd. questione concernente la pretesa validità dell'accordo sindacale dichiarato inidoneo, ma, peraltro, è lo stesso ricorrente al termine del "mezzo" - a conferma, comunque, dell'inammissibilità del medesimo - che riconosce che "altro e diverso problema, centrale al fine della decisione, è invece quello della legittimità della "comandata" datoriale, dei presupposti della stessa e del termine preso a riferimento dal datore di lavoro per la determinazione delle prestazioni indispensabili".

V-3 -. Deve essere, altresì, respinto il "terzo sub - motivo" - con cui la ricorrente sostiene la legittimità della cd. comandata "in nome di valori costituzionalmente protetti indipendentemente da qualsiasi previsione di legge ordinaria" -, in quanto, in questo modo ci si pone completamente al di fuori della normativa che è stata sancita per disciplinare, l'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali e la salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati. Tale normativa può essere valutata più o meno positivamente e, così, può essere ritenuta più o meno efficace, per garantire il godimento dei diritti della persona in caso di sciopero nei servizi pubblici essenziali, ma non è possibile aggiungere - mediante un procedimento manipolativo di tipo additivo - alla previsione legislativa una diversa modalità per limitare l'esercizio del diritto di sciopero "in nome di valori costituzionalmente protetti" affidando il relativo potere a una delle parti in causa ossia al datore di lavoro autoinvestito del potere di "comandare" i lavoratori in sciopero e di "sanzionare" gli stessi se non "osservano" la comandata! quando tutta la legge n. 146-1990 si regge sostanzialmente su specifici equilibri tra lavoratori, organizzazioni sindacali, rappresentanze sindacali aziendali, amministrazioni ed imprese erogatrici dei servizi, organizzazioni degli utenti, organi pubblici ex art. 8 cit. - con la Commissione di garanzia quale autorità super partes che svolge le funzioni specificamente demandatele ex lege - e su particolari fasi procedurali che non possono venire cancellate da un comportamento datoriale "di fatto" se pure per garantire valori costituzionali (identificati, peraltro, dallo stesso imprenditore interessato).

Appare, pertanto, evidente l'illegittimità della cd. "comandata" e ciò sia "in assoluto" (ovvero quando il datore ritenga di esercitare tale potere sulla base della mera assenza di una legittima individuazione delle prestazioni indispensabili), sia nel caso in cui esista un parametro di riferimento,

costituito da una "proposta" della Commissione di garanzia, perché anche in quest'ultima ipotesi viene esercitato un potere non previsto certo dalla legge e che, in quanto collidente con il diritto di sciopero, è sicuramente illegittimo.

V-4 -. In relazione anche a quanto testè ritenuto circa l'illegittimità di una "comandata datoriale" ex se, non può che considerarsi infondato il "quarto sub - motivo" - con cui la ricorrente sostiene che l'istituto della "precettazione", "lasciato nella mani di un organo come il prefetto (o dietro di lui il ministro degli interni) che tende a privilegiare ragioni di ordine pubblico o politico, rispetto a quelle di funzionamento del servizio interessato", debba essere intesa come "extrema ratio" in caso di situazione di particolare gravità, mentre in altre situazioni, caratterizzate dalla mancanza di accordi sindacali idonei, l'imprenditore o l'ente pubblico dovrebbe unilateralmente individuare le prestazioni indispensabili assumendo come "ineludibile referente" la proposta della Commissione di garanzia -.

Si ribadisce, infatti, che la legge n. 146-1990 non assegna certo alla parte datoriale il potere di individuare unilateralmente le prestazioni indispensabili - e, quindi, di "comandare" e di "sanzionare" i lavoratori in sciopero -, così come non attribuisce alla "proposta" della Commissione di garanzia un'efficacia che vada al di là del mero carattere propositivo - prevedendo espressamente, quale atto della Commissione di più rilevante efficacia, il "lodo" ex art. 13, ultima parte della lett. a) -. Né la "precettazione democratica" - differente com'è rispetto alla "precettazione corporativa" - può essere demonizzata quale istituto che non tiene conto del servizio pubblico o che riveste un ruolo estremamente residuale per il funzionamento dei servizi di preminente interesse generale, in quanto siffatta valutazione apoditticamente negativa trascura lo specifico contenuto dell'art. 8 della legge n. 146 che prevede dettagliatamente la procedura che porta all'emanazione dell'ordinanza diretta a garantire le prestazioni indispensabili. Anche tale norma - così l'istituto della precettazione da essa regolamentata - può essere valutata più o meno positivamente, ma non è possibile prescindere nella valutazione del comportamento delle parti - le quali non possono considerarla tamquam non esset -, specie se si tiene conto della ratio della cennata disposizione che conferma il carattere negoziale - sindacale delle regolamentazione (\*) dello sciopero nei servizi pubblici - richiedendo l'attuazione di una particolare procedura al fine che tale carattere venga garantito anche nel "momento" della precettazione - e che, di conseguenza, fa escludere che il datore di lavoro possa esercitare unilateralmente il potere di "comandata".

V-5 -. Infine, in merito all'infondatezza del "quinto sub - motivo" sul valore da attribuire al secondo comma dell'art. 19 della legge n. 146, si ribadisce quanto dinanzi ritenuto ed argomentato circa il carattere "transitorio" (legato strettamente al periodo di sei mesi dalla data di entrata in vigore) di tale norma. In ogni caso, l'art. 19 cit. - da interpretarsi e da applicarsi nel suo complesso - non può, nella specie, rivestire alcun effetto, poiché le parti

sindacali hanno provveduto a stipulare l'accordo collettivo - se pure dichiarato inidoneo - e, quindi, non si è in presenza dell'ipotesi prevista transitoriamente dal secondo comma dell'art. 19 "..... fino a quando (le parti) non vi abbiano provveduto (a stipulare i contratti collettivi e a sottoscrivere gli accordi)...".

VI-1 -. Anche al termine della disamina e della specifica valutazione delle complesse ed articolate argomentazioni addotte dalla ricorrente società non si può, quindi, che confermare l'infondatezza dell'impugnativa proposta dalla s.p.a. "Ferrovie dello Stato". Questo pure se, di recente, questa Corte è addivenuta, in una fattispecie in parte analoga, a diversa decisione, per cui, considerata l'importanza della questione e la particolare peculiarità e completezza della relativa motivazione, si deve ora dare minuzioso conto delle ragioni che hanno portato al presente orientamento.

VI-2 -. A tal uopo si rileva che, a fondamento della cennata decisione n. 2625-1999, è stato ritenuto che: a) essendo irrilevante l'elemento intenzionale per la individuazione del comportamento antisindacale, nel caso in cui il risultato del comportamento dovesse conformarsi a quello che la legge intende proteggere, la condotta non potrebbe certo qualificarsi come antisindacale anche se, apparentemente, abbia in concreto limitato la libertà sindacale o il diritto di sciopero, ma, in realtà, sia dovuta all'adempimento di un dovere, imposto a colui che l'ha posta in essere da una disposizione di legge dettata a tutela di diritti di pari o superiore dignità costituzionale; b) con la legge n. 146-1990 il legislatore ha inteso, da un lato, rivalutare il concetto di servizio pubblico essenziale, e, dall'altro, accordare una pari protezione - rispetto al diritto di sciopero - anche ad altri diritti della persona (sempre costituzionalmente tutelati) introducendosi regole disciplinanti il bilanciamento dei rispettivi sacrifici - dettate dall'art. 2 della legge -, che, non comprimendo in maniera assoluta l'esercizio del primo, pur tuttavia pongono alcune limitazioni prescrivendo che lo stesso si svolga previo il rispetto di una determinata procedura e con modalità tali da "consentire l'erogazione delle prestazioni indispensabili" la cui individuazione, non definita normativamente nel loro contenuto, si è invece rimessa alla contrattazione collettiva, ed alla cui effettuazione sono obbligatoriamente tenuti "i soggetti che promuovono lo sciopero, i lavoratori che esercitano il diritto di sciopero, le amministrazioni e le imprese erogatrici dei servizi"; c) la "Commissione di garanzia", si configura quale autorità amministrativa indipendente dotata di autonomia rispetto al potere esecutivo ed al parlamento; d) il giudizio negativo sull'idoneità delle prestazioni indispensabili espresso dalla "Commissione" viene a privare di qualsiasi efficacia l'accordo negoziale nella parte concernente, appunto, la individuazione delle prestazioni essenziali, conseguendone la doverosità di un nuovo e diverso regolamento negoziale sul quale sarà sempre chiamata a pronunciarsi la "Commissione", il cui giudizio di idoneità è l'imprescindibile presupposto richiesto per rendere legittimo il concreto esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali; e) nella specie si è verificato che la proposta sia restata totalmente inascoltata e le organizzazioni sindacali - essendosi rifiutate

non solo di adeguarsi alla stessa, ma anche di concludere, con il gestore del servizio, un nuovo accordo in luogo del precedente posto nel nulla per effetto del giudizio di inidoneità - abbiano deciso di dare ugualmente corso allo sciopero; f) "al fine di una corretta soluzione del quesito concernente il quid iuris in una tale evenienza, non espressamente contemplata dalla legge n. 146-1990, soccorre il disposto del secondo comma dell'art. 2 cit" che, individuando l'atto conclusivo del procedimento in questione nel regolamento di servizio da emanarsi dall'amministrazione in base ad un accordo con le rappresentanze sindacali valutate idonee dalla "Commissione", qualora manchi l'accordo, non potrà emanarsi il regolamento di servizio in quanto "atto di esercizio a formazione procedimentalizzata e, quindi, a contenuto vincolato" (Corte Cost. n. 344-1996), per cui detto regolamento "dovrà essere sostituito da altro provvedimento - emanato dallo stesso datore di lavoro o dall'autorità amministrativa - che, in assenza della fonte negoziale rinviata, assicuri, imponendole, stante il preciso dettato normativo, le prestazioni indispensabili per garantire, nel loro nucleo essenziale, i diritti, costituzionalmente tutelati, dei cittadini solo così salvaguardandosi il contemperamento dell'esercizio del diritto di sciopero con gli interessi primari della collettività"; g) "in tali sensi è da attribuirsi alla "proposta" un'efficacia vincolante sia nei confronti delle parti che non abbiano raggiunto l'accordo o che, pur avendolo raggiunto, sia stato ritenuto inidoneo, ma anche del giudice che resta vincolato, quanto al giudizio di congruità delle prestazioni indispensabili, dalla valutazione della "Commissione""; h) infine, non sussiste nella specie il presupposto legittimante il ricorso alla "precezione" regolata dall'art. 8 della legge n. 146 cit., in quanto la letterale formulazione della disposizione normativa e la sua ratio inducono a ritenere che si tratti certamente di un provvedimento "residuale", che si impone nei casi in cui sussista l'attualità di un pregiudizio grave ai diritti costituzionali: situazione che non si realizza, per il solo fatto che non sia garantita, nella situazione ordinaria, il rispetto delle norme sulle prestazioni indispensabili e del quale non appare consentita - sempre secondo la sentenza n. 2625-1999 - l'utilizzazione per deviare dalle responsabilità di definizione, in termini diretti, delle norme di comportamento necessarie per la salvaguardia dei beni essenziali. VI-3 -. In relazione al contenuto della motivazione della cennata sentenza, sono senz'altro da condividere i "punti" b), c), d) ed e) e, anzi alle relative argomentazioni giova in massima parte riportarsi data la loro chiarezza e completezza.

Ci si discosta, invece, rispetto a quei punti della decisione dinanzi individuati sub a (seconda parte), f), g) ed h) - e, ovviamente, nei confronti della statuizione "finale" - circa l'efficacia vincolante della proposta della Commissione di garanzia e il valore riduttivo, dell'istituto della precezione nell'ambito della legge n. 146-1990. È da precisare, peraltro, - per chiarire i limiti del difforme orientamento - che nel presente giudizio la stessa ricorrente ha considerato testualmente come la proposta della Commissione "non rivesta efficacia vincolante" bensì costituisca, solo, un "ineludibile referente" (sicché, come eccepiato

dalle controricorrenti, attribuire nel decisum, un'efficacia vincolante alla proposta contrasterebbe con l'art. 112 cod. proc. civ.) e, inoltre, la sentenza cassata dalla sentenza n. 2625-1999 presupponeva la legittimità dell'accordo sindacale dichiarato inidoneo dalla Commissione di garanzia ed in questo si differenzia rispetto alla presente fattispecie in cui le Confederazioni resistenti si sono limitate a sostenere l'antisindacalità del comportamento datoriale per l'esercizio di poteri non previsti dalla legge, per cui anche sotto tale specifico profilo si giustifica una diversa soluzione della presente controversia.

In ogni caso si conferma che non può essere assegnata una efficacia vincolante alla proposta della Commissione di garanzia, in quanto la legge n. 146-1990 non attribuisce affatto a tale proposta una simile efficacia nella precedente sentenza è ammesso che "la proposta che accompagna il giudizio negativo, proprio per essere una "proposta" non può, di per sé, vincolare le parti alle quali è richiesto esclusivamente di pronunciarsi sulla stessa", in quanto individua, specificamente, un procedimento "accordo" - "parere" - "proposta" - (eventuale) consultazione - (eventuale) - lodo - (eventuale) "precettazione! le cui fasi rigorosamente specificate non possono essere pretermesse se non a patto di una palese violazione della legge stessa.

Inoltre, il valore non residuale (in senso riduttivo) della "precettazione democratica" già è stato rimarcato, per cui a questo punto non si può che ribadire la specifica statuizione rilevando che non appare opportuno introdurre elementi critici al di fuori del dettato normativo per depotenziare un istituto per il quale, oltretutto, è stato (previsto un aspetto del tutto nuovo rispetto a quello caratterizzante il sorpassato archetipo: anche in questo caso, se l'istituto presenta delle carenze che ne rendano difficile l'applicazione, gli organi legislativi potranno (come nella specie è avvenuto con la "miniriforma" ex lege n.83-2000) provvedere alla modifica della legge e - sia che ciò avvenga, ma anche ove non avvenga - il giudice, ovviamente, dovrà attenersi al dato legislativo vigente. VI-4 -. È altresì, da rilevare che sulla questione concernente l'inderogabilità lato sensu della normativa di cui alla legge n. 146-1990, questa Corte si è di recente espressa con valutazioni conformi al presente decisum. In particolare: a) con la sentenza n. 6193-1998 è stato statuito che "dall'insieme della disciplina legislativa emerge con chiarezza che, quando non si sia raggiunto l'accordo tra le contrapposte, è consentito un Intervento della pubblica autorità, senza che vi sia spazio perché il datore di lavoro assuma una sua iniziativa volta a contrastare in altro modo - come nel caso di ricorso a lavoratori esterni - gli effetti dell'esercizio del diritto di sciopero: se il legislatore del 1990 avesse voluto considerare legittima una iniziativa del genere, tenuto conto dei problemi che un tale modo di far fronte alle conseguenze dell'astensione dal lavoro si erano già posti in precedenza, non avrebbe mancato di disciplinare questa materia"; b) con la sentenza n. 5797-1999 è stato affermato che "nel sistema della legge n. 146 del 1990 (che tende al dichiarato fine di contemperare l'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti delle persone costituzionalmente collocati, gli uni e gli altri su di un piano di assoluta

parità) il diritto di sciopero può essere compresso, ma solo in presenza di precisi presupposti ritenuti dal legislatore necessari e sufficienti a realizzare quel bilanciamento di interessi perseguiti dall'intervento riformatore; è in tale prospettiva e su tali premesse che si colloca il potere di precettazione di cui all'art. 8, esercitabile solo all'esito di un'articolata procedura (coinvolgente diverse valutazioni) ed inquadrabile come momento di chiusura, diretta ad attuare la menzionata compressione del diritto di sciopero nella misura minima indispensabile, una volta incontestabilmente registrata l'infruttuosità delle alternative di componimento e l'inefficacia degli strumenti sostitutivi nonché l'insufficienza del pur possibile mero ordine di differimento dell'astensione, ad assicurare l'erogazione all'"utenza", delle prestazioni indispensabili"; c) con la sentenza n. 4634-1999 è stato ritenuto, con riferimento alla disciplina del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali, che "il legittimo esercizio del potere di precettazione è subordinato a due presupposti, l'uno sostanziale integrato dal fondato pericolo di pregiudizio grave ed imminente ai diritti della persona costituzionalmente garantiti, l'altro formale costituito dall'osservanza di un articolato procedimento per l'emissione dell'ordinanza di precettazione; allorquando ricorrono entrambi i presupposti l'autorità di governo (o quella delegata) può con ordinanza imporre all'amministrazione o impresa erogatrici del servizio le misure idonee ad assicurare adeguati livelli di funzionamento del servizio e la violazione dell'ordinanza da parte dei lavoratori è assoggettata a sanzione amministrativa".

Il cennato recente ordinamento conferma, in linea generale, il principio alla base anche della presente decisione di attenersi strettamente al testo ed al sistema della norma così come voluti dal legislatore. VII-1 -. Per completezza di disamina è necessario rimarcare che con la recentissima legge n. 83 dell'11 aprile 2000 sono state introdotte incisive modifiche alla legge n. 146-1990 e, specie per quanto concerne la normativa sulla questione in esame, è stato, tra l'altro, sancito che: a) a modifica e integrazione dell'art. 2 della legge n. 146, "... qualora le prestazioni indispensabili e le altre misure di cui nel presente articolo non siano previste dai contratti e accordi collettivi o dai codici di autoregolamentazione, e se previste non siano valutate idonee, la Commissione di garanzia adotta, nelle forme di cui all'art. 13, comma primo, lettera a, la provvisoria regolamentazione compatibile con le finalità del comma 3"; b) a modifica e integrazione dell'art. 13 cit., "la Commissione valuta... l'idoneità delle prestazioni indispensabili... e, qualora non le giudichi idonee sulla base di una specifica motivazione, sottopone alle parti una proposta sull'insieme delle prestazioni, procedure e misure da considerare indispensabili. Le parti devono pronunciarsi sulla proposta entro quindici giorni dalla notifica. Se non si pronunciano, la Commissione, dopo avere verificato, in seguito ad apposite audizioni da svolgere entro il termine di venti giorni, l'indisponibilità delle parti a raggiungere un accordo, adotta con propria delibera la provvisoria regolamentazione delle prestazioni indispensabili - comunicandola alle parti interessate, che sono tenute ad osservarla agli effetti dell'art. 2, comma

terzo, fino al raggiungimento di un accordo valutato idoneo". VII-2 -. Tale "miniriforma" - il cui contenuto fuoriesce certo dai canoni tecnici che possano autorizzare un'interpretazione "autentica" della normativa riformata - non può non fare ritenere che il legislatore del "2000" ha di certo valutato che la "proposta" della Commissione di garanzia non rivestiva in precedenza efficacia vincolante, perché, in caso contrario, non vi sarebbe stato motivo di un intervento legislativo atto a modificare profondamente sul punto la norma precedente, nel senso di immutare la natura del provvedimento della Commissione di garanzia da "proposta" a "provvisoria regolamentazione". In questo è da evidenziare la cautela del legislatore nel definire "provvisoria" la "regolamentazione delle prestazioni indispensabili, delle procedure di raffreddamento e di conciliazione e delle altre misure di contenimento" e nel proceduralizzare minuziosamente l'adozione della relativa delibera: cautela che contrasta con l'indeterminatezza propria della "comandata" e che - mediante, appunto, l'indicazione della "provvisorietà" caratterizzante l'intervento decisionale della Commissione nella materia riservata alla competenza sindacale - individua l'intendimento del legislatore di porre la norma al riparo da eventuali vizi di incostituzionalità.

In questo la tecnica legislativa adottata per la legge n. 83-2000 riecheggia quella a suo tempo usata per la legge n. 741-1959 (contenente "norme transitorie per garantire minimi di trattamento economico e normativo ai lavoratori"), il cui carattere "transitorio" (= "provvisorio") venne valorizzato nella decisione della Corte Costituzionale n. 106-1962 per "salvare" la legge dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale. E, a proposito di questione di legittimità costituzionale della legge in esame, la Consulta ha ritenuto infondata la questione di legittimità (sollevata da un'ordinanza del "giudice di pace" di Roma) degli art. 1, 2 e 8 della legge n. 146-1990 in riferimento agli artt. 3, 39 (quarto comma) e 40 Cost., affermando, tra l'altro, che "l'estraneità dei contratti e degli accordi ex art. 2 cit. alla categoria del contratto collettivo prefigurato dall'art. 39 Cost. direttamente incidente sulla disciplina dei rapporti individuali di lavoro, è confermata dall'assoggettamento del suo contenuto alla valutazione di idoneità da parte dell'organo di garanzia... in quanto!... nella sua funzione tipica di mezzo di composizione del conflitto di interessi tra datori e prestatori di lavoro, il contratto collettivo è impermeabile a qualsiasi controllo di razionalità" (Corte Cost. n. 344-1996). Statuizione questa che si rifà ad un dato meramente nominalistico (neppure valido alla stregua del criterio ermeneutico del significato "letterale") e, per altro verso, fa assumere ad un'incongruenza della norma in merito alla valutazione della Commissione di garanzia sull'idoneità del contratto collettivo (che comporterebbe il vizio di incostituzionalità della stessa per contrasto con l'art. 39 Cost.) il portato di negare l'esistenza stessa del contratto collettivo nella misura in cui sarebbe sottoposto alla cennata valutazione.

Conclusivamente, resta confermato che il legislatore nella legge n. 146 ha "puntato" principalmente sull'accordo sindacale sia per quanto è

testualmente sancito nel testo normativo, sia per la prudente procedimentalizzazione caratterizzante momenti (eccezionalmente) "alternativi" al momento "sindacale", ed in questo ha tenuto ben presente che la legge andava "calata" nel sistema dei rapporti delle relazioni industriali prefigurato dagli artt. 39 e 40 Cost. VII-310 -. in considerazione della delicatezza della materia e constatata la cautela del legislatore a "toccare" normativamente l'aspetto delle relazioni industriali, un intervento del giudice che venga in qualche modo ad incidere su di un diritto costituzionalmente garantito deve essere particolarmente prudente e, in assenza di una precisa scelta del legislatore, deve essere più che mai attento a non aderire ad opzioni interpretative dirette a ridurre gli spazi dell'autonomia e dell'autotutela sindacale.

Nel sistema costituzionale, così come il tema dell'efficacia del contratto collettivo deve essere affrontato insieme a quello dell'organizzazione sindacale - sul punto è stato ritenuto in dottrina che la prima e la seconda parte dell'art. 39 sono equiordinate e nello stesso tempo tra loro interferenti -, parimenti il tema dell'esercizio del diritto di sciopero non può essere disgiunto da quello dell'esercizio dell'autonomia sindacale, evidenziandosi al riguardo che il Costituente ha inteso affermare contestualmente i principi di libertà sindacale, di autonomia sindacale e di autotutela sindacale: principi - per adattare la cennata incisiva definizione - "equiordinati e tra loro interferenti".

La delicatezza della regolamentazione di tali rapporti nell'ambito del sistema costituzionale trova conferma nell'atteggiamento del legislatore che si è astenuto dall'emanare una "organica" legge sindacale e, in luogo di dare attuazione alla seconda parte dell'art. 39, ha provveduto a determinare una compenetrazione tra la contrattazione collettiva "di diritto comune" e l'ordinamento positivo - e, quale esempio della profondità di siffatta compenetrazione, viene citato quello in cui la legge non si limita a far propri i naturali prodotti del sistema contrattuale, ma indica le materie sulle quali le parti sindacali sono chiamate a provvedere mediante accordi, così come avviene, proprio, per gli accordi in materia di determinazione delle prestazioni indispensabili -.

Per ricevere, quindi, dalla ratio della legge n. 146-1990 la conferma sostanziale della esattezza della presente decisione ci si riporta al rilievo dottrinale a mente del quale il risultato che il quarto comma dell'art. 39 Cost. persegue è l'istituzione di un sistema di rappresentanza sindacale integrata nell'ordinamento giuridico dello Stato, al quale l'efficacia erga omnes dei contratti di categoria avrebbe garantito la rappresentatività. Per tale motivo la normativa sull'esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali - originariamente definita come "un semilavorato" o, meglio, come "una legge permanentemente in itinere" - non può essere modificata se non dal legislatore e la ragione nell'indicare espressamente tale ovvia conclusione sta nel fatto che, in materia sindacale, molto spesso si è inteso far assumere al giudice un ruolo cd. di "supplenza". Ruolo che in ben determinate occasioni la giurisprudenza ha svolto come nel caso dell'affermata precettività dell'art. 36 Cost. che ha consentito di



riconoscere anche ai lavoratori non sindacalizzati il diritto alla "giusta retribuzione in conformità alle tariffe collettive, ovvero nel caso dell'estensione dell'applicabilità dell'art. 2077 cod. civ. (riferito ai contratti collettivi corporativi) anche ai contratti collettivi di diritto comune!, ma in tali casi più che di "supplenza", era, più precisamente, da parlarsi di interpretazione "estensiva" di norme presenti nell'ordinamento, positivo e secondo la previsione di dette norme. Non è possibile, invece, ricorrere all'equivoco termine di "supplenza del giudice" - in contrasto con il fondamentale principio della divisione dei poteri statuali - per giustificare una decisione che sia in contrasto con una norma di legge anche se assunta in relazione a più elevati generali principi (che, se vevoli per la decisione dello specifico giudizio e contrastanti con la norma legislativa strettamente applicabile, consentono esclusivamente la remissione della relativa questione alla Corte Costituzionale). Ciò vale (anche di più) per la decisione nel presente giudizio in cui un ruolo cd. di "supplenza" non può essere sicuramente assunto dal giudice, atteso che il legislatore ha emanato una specifica disciplina "allo scopo di contemperare l'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti della persona costituzionalmente tutelati", disponendo espressamente "le regole da rispettare e le procedure da seguire in caso di conflitto collettivo": regole che debbono essere rispettate dalle parti e, nel caso di controversia dal giudice. VIII -. Da ultimo, non si può non evidenziare l'infondatezza dell'obiezione nei confronti di chi consideri - come, appunto. per il presente decisum - antisindacale un comportamento datoriale che non ha fatto altro che adeguarsi ad una valutazione della Commissione di garanzia ritenuta pienamente legittima - sia pure in altra controversia da autorevole giurisprudenza.

A parte che siffatta obiezione - che può soltanto desumersi implicitamente dal complesso del ricorso - non è stata formalmente sollevata dalla ricorrente mediante un motivo avente il carattere della specificità e della completezza ex art. 366 n. 4 cod. proc. civ. (dove il preliminare ed assorbente vizio di inammissibilità della relativa censura); in ogni caso, per integrare gli estremi della condotta antisindacale del datore di lavoro, non rileva l'elemento intenzionale, in quanto - come questa Corte ha statuito - è sufficiente che tale comportamento leda oggettivamente l'esercizio del diritto di sciopero e gli interessi collettivi di cui sono portatrici le organizzazioni sindacali, non essendo necessario (ma neppure sufficiente) uno specifico intento lesivo da parte del datore di lavoro (Cass., sez. un., n. 5295-1997).

I limiti di tale principio appaiono intrinseci alla controversia di cui alla statuizione delle Sezioni Unite, così come la mancata valutazione dell'elemento intenzionale nel comportamento del datore di lavoro che si sia adeguato ad una proposta della Commissione di garanzia rappresenta - per diverso (od opposto) profilo - un "caso limite" che potrebbe indurre ad una differente soluzione giudiziaria, ma, come già si è constatato, la relativa questione non può essere affrontata in questa sede per non essere stata ritualmente sollevata.

IX -. In definitiva, deve considerarsi antisindacale il comportamento del datore di lavoro che, essendo rimasta inosservata la proposta della Commissione di garanzia seguita al giudizio di inidoneità dell'accordo di determinazione delle prestazioni indispensabili in caso di sciopero nei servizi pubblici essenziali, abbia "comandato" l'espletamento delle prestazioni (e, successivamente, instaurato procedimento disciplinare a carico dei lavoratori in sciopero) nei limiti stabiliti dalla cennata proposta non esplicitamente efficace vincolante, nè nei confronti delle parti, nè nei confronti del giudice. Di conseguenza, il ricorso proposto dalla s.p.a. "Ferrovie dello Stato società di trasporti e servizi" deve essere respinto. Sussistono giusti motivi - considerata la rilevante complessità della questione sviluppata con particolare ed apprezzabile impegno dai difensori delle parti e sulla quale si è di recente verificato un (sia un pur parziale) difforme orientamento giurisprudenziale - per dichiarare compensate tra le parti le spese del presente giudizio.

[Inizio documento](#)

### **P.Q.M**

La Corte rigetta il ricorso, dichiara compensate tra le parti le spese del presente giudizio di cassazione. Così deciso, in Roma, il giorno 8 novembre 2000.  
(\* ) N.D.R.: COSÌ NEL TESTO.