



TRIBUNALE DI ROMA
Sezione II lavoro

3624/2018

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
SENTENZA
Ai sensi dell'art 429 lc. c.p.c.

Il giudice monocratico Dr.ssa Claudia Canè, Giudice della seconda sezione Lavoro, ha pronunciato e pubblicato nella causa RG. 22141/017 all'udienza dell' 8/5/018, mediante lettura, la seguente sentenza

TRA

MINISTERO X

in persona

del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato ed elettivamente domiciliato presso gli uffici dell'Avvocatura in Roma, via dei Portoghesi n 12 .

RICORRENTE

E

DS rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Angelozzi ed elettivamente domiciliato in Roma presso lo studio del difensore viale delle Milizie n 38, giusta delega a margine della memoria

RESISTENTE

Oggetto : aspettativa sindacale

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato il 23/6/017, il M adiva il Tribunale di Roma, sezione lavoro, per ivi sentir dichiarare inesistente il diritto al riconoscimento della aspettativa sindacale non retribuita con inefficacia del provvedimento cautelare ex art 669 nonies c. 3 cpc
Assumeva che il D'Errico aveva chiesto la concessione dell'aspettativa sindacale non retribuita dall'1/97016 al 31/87017 ed il M, sulla base dell'inderogabilità dell'art 50 Dlgs 165/01, confermava il contenuto dell'art 12 del CCNQ del 7/8/98 e rigettava l'istanza; che la Unicobas presentava ricorso ai sensi dell'art 28 L 300/70 e lo stesso veniva respinto per difetto di legittimazione; che il D promuoveva ricorso ex art 700 cpc avanti al Tribunale di Roma che si concludeva con esito positivo per l'istante, che non poteva dirsi esistente il diritto alla concessione delle aspettative sindacali non retribuite in quanto il D apparteneva ad associazioni sindacali non aventi il requisito della rappresentatività a livello nazionale ex art 43

L

Dlgs 165/01; che ai sensi dell'art 43 c 6 cit solo le organizzazioni sindacali ammesse alla contrattazione ai sensi dei commi precedenti avevano titolo ai permessi, aspettative e distacchi in quota proporzionale alla loro rappresentatività; che ai sensi dell'art 50 Dlgs 165/01 era la contrattazione collettiva a determinare i limiti massimi del godimento delle aspettative e dei permessi in apposito accordo tra l'A e le confederazioni sindacali rappresentative ai sensi dell'art 43; che l'art 12 CCNQ non aveva fatto altro che applicare le regole inderogabili; che il DM 23 febbraio 2009 all'art 4 c 2 prevedeva che le aspettative non retribuite spettavano solo alle organizzazioni sindacali rappresentative; che le aspettative sindacali non retribuite non erano prive di costi a carico dello Stato.

Concludeva come sopra.

Si costituiva il D che assumeva essere ormai coperta da giudicato la questione oggetto del presente giudizio per essere stata la stessa già oggetto di ordinanza cautelare ex art 700 cpc non reclamata ed avendo il M prestato acquiescenza al provvedimento; nel merito le deduzioni di parte ricorrente erano infondate ed il ricorso doveva essere respinto.

La causa veniva discussa e decisa con pubblica lettura della sentenza.

Occorre respingere l'eccezione preliminare sollevata da parte resistente per non avere il provvedimento cautelare autorità di giudicato. L'art 669 octies cpc afferma che l'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo, pertanto i provvedimenti cautelari a contenuto anticipatorio restano privi dell'efficacia preclusiva propria del giudicato, tanto più che sempre lo stesso articolo prevede che ciascuna parte può iniziare il giudizio di merito.

Passando al merito della pretesa, secondo il M solo gli appartenenti al sindacato avente i caratteri di rappresentatività previsti dall'art 43 Dlgs 165/01 possono beneficiare dell'aspettativa sindacale, in conformità a quanto previsto dall'art 43 1° e 3° comma, dell'art 50 1° comma 12 CCNQ e 4 2° c.

Orbene l'attuale art 43 Dlgs 165/01, (prima art 47 bis dlgs 29/93) ai commi 1 e 6 prevede:

"1. L'A ammette alla contrattazione collettiva nazionale le organizzazioni sindacali che abbiano nel comparto o nell'area una rappresentatività non inferiore al 5 per cento, considerando a tal fine la media tra il dato associativo e il dato elettorale. Il dato associativo è espresso dalla percentuale delle deleghe per il versamento dei contributi sindacali rispetto al totale delle deleghe rilasciate nell'ambito considerato. Il dato elettorale è espresso dalla percentuale dei voti ottenuti nelle elezioni delle rappresentanze unitarie del personale, rispetto al totale dei voti espressi nell'ambito considerato....."

6. Agli effetti dell'accordo tra l'A e le confederazioni sindacali rappresentative, previsto dall'articolo 50, comma 1, e dei contratti collettivi che regolano la materia, le confederazioni e le organizzazioni sindacali ammesse alla contrattazione collettiva nazionale ai sensi dei commi precedenti, hanno titolo ai permessi, aspettative e distacchi sindacali, in quota proporzionale alla loro rappresentatività ai sensi del comma 1, tenendo conto anche della diffusione territoriale e della consistenza delle strutture organizzative nel comparto o nell'area."

A sua volta l'art 50 c 1 dlgs 165/01 stabilisce:

"1. Al fine del contenimento, della trasparenza e della razionalizzazione delle aspettative e dei permessi sindacali nel settore pubblico, la contrattazione collettiva ne determina i limiti massimi in un apposito accordo, tra l'A e le confederazioni sindacali rappresentative ai sensi dell'articolo 43."

Occorre pertanto stabilire quali siano le aspettative ed i permessi cui le norme sopra citate facciano riferimento, ossia se tra essi è compresa anche l'aspettativa prevista dall'art 31 St Lav, invocata dal lavoratore.

La Suprema Corte con la sentenza n 9567/05 ha chiarito:

<< Ed invero l'art. 47 bis citato, dal quale si vorrebbe desumere che tutta la materia delle aspettative sindacali nel pubblico impiego sia disciplinata dalla contrattazione collettiva che vede come parte pubblica l'A è intitolato "Rappresentatività sindacale ai fini della contrattazione collettiva". Esso stabilisce i requisiti di rappresentatività ai quali devono soddisfare le organizzazioni sindacali

L

per essere ammesse alla contrattazione collettiva, le procedure (e gli organismi incaricati) per la verifica della sussistenza di tali requisiti e per le deliberazioni sulle relative contestazioni, infine le garanzie, ed i relativi limiti, d'informazione ed accesso ai dati concernenti i suddetti requisiti. Soltanto nel sesto dei dodici commi dei quali consta, la disposizione in esame si occupa delle aspettative sindacali. Conviene riportare integralmente tale comma, posto che su di esso fa leva l'argomentazione del comune ricorrente e, già prima, l'interpretazione del Dipartimento della Funzione pubblica la cui autorità è invocata nel motivo in esame:

"Agli effetti dell'accordo tra l'A e le confederazioni sindacali rappresentative, previsto dal comma 1 dell'art. 54, e dai contratti collettivi che regolano la materia, le confederazioni e le organizzazioni sindacali ammesse alla contrattazione collettiva nazionale ai sensi dei commi precedenti, hanno titolo ai permessi, aspettative e distacchi sindacali, in quota proporzionale alla loro rappresentatività ai sensi del comma 1, tenendo conto anche della diffusione territoriale e della consistenza delle strutture organizzative nel comparto o nell'area".

L'interpretazione letterale e sistematica di tale enunciato normativo non consente affatto di ritenere senz'altro che esso abbia ad oggetto e quindi regoli, come norma speciale per il pubblico impiego contrattualizzato tutte le eterogenee situazioni di vantaggio denominate "aspettativa sindacale" e disciplinate da leggi diverse (dagli artt. 45 e 46 della legge n. 249/68 sino all'art. 31/2 della legge n. 300/70), ma impone piuttosto di desumere che la regolamentazione dettata riguardi unicamente le aspettative, i permessi ed i distacchi sindacali oggetto "dell'accordo tra l'A e le confederazioni sindacali previsto dall'art. 54 comma 1 "del decreto legislativo n. 29/93(ora su c l DlG 165/01) La disposizione, insomma, detta un criterio di ripartizione del monte di "permessi, aspettative e distacchi sindacali" contingentato, nel suo complesso, dall'accordo tra A e confederazioni sindacali rappresentative, ma non dice se, in questo insieme di permessi, aspettative etc., che l'accordo ha la funzione di contingentare, rientri o meno anche l'aspettativa ex art. 31/2 statuto. La risposta a tale quesito può trarsi unicamente dalla disposizione che prevede l'accordo e ne stabilisce l'oggetto e i limiti, e cioè - appunto - dall'art. 54/1 del D.Lgs. n. 29/93, così come modificato e vigente alla data dell'introduzione dell'art. 47 bis. È dunque dal testo di quest'ultima disposizione (art. 54/1) che deve esser tratta la risposta alla questione se il citato comma sesto dell'art. 47 bis riguardi o meno le aspettative sindacali previste dall'art. 31/2 L. n. 300/70. 2.2 - Ora, il testo dell'art. 54/1 D.Lgs. n. 29/93, nella sua attuale formulazione, è del seguente tenore: "Al fine dal contenimento, della trasparenza e della razionalizzazione delle aspettative e dei permessi sindacali nel settore pubblico, la contrattazione collettiva ne determina i limiti massimi in un apposito accordo, tra l'A e le confederazioni sindacali rappresentative ai sensi dell'art. 47 bis". Tale disposizione si trovava già nell'originario testo del D.Lgs. n. 29 (le modifiche apportatevi dai successivi interventi sino al d.leg.vo n. 80/98, sopra riportate in corsivo, riguardano essenzialmente, a seguito dell'istituzione dell'A prima e del successivo ampliamento delle competenze di tale Agenzia dopo, l'intervento della stessa Agenzia, quale parte pubblica per tutti i datori di lavoro pubblici, e l'eliminazione del DPCM attraverso cui originariamente l'accordo doveva essere recepito nell'ordinamento). A sua volta, il testo originario dell'art. 54/1, nella parte ancor oggi vigente, costituiva attuazione della delega legislativa contenuta nell'art. 2 lett. Q della legge n. 421/93 che, a fronte del grave stato di dissesto della finanza pubblica, incaricava il Governo "al fine del contenimento e della realizzazione delle aspettative e permessi sindacali nel settore pubblico (di) prevedere l'abrogazione delle disposizioni che regolano la gestione e la fruizione di dette prerogative, stabilendo che contemporaneamente l'intera materia venga disciplinata nell'ambito della contrattazione collettiva, determinando i limiti massimi delle aspettative e dei permessi sindacali in un apposito accordo stipulato tra il Presidente del Consiglio dei ministri..... e le confederazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale, da recepire con decreto del PCM... Inoltre prevedere, secondo i tempi definiti dall'accordo di cui sopra, che ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni si applichino, in materia di aspettative e permessi sindacali, le disposizioni della legge 20 maggio 1970 n. 300". Oggetto di tale direttiva e della normativa delegata che ad essa ha dato attuazione non erano dunque i diritti sindacali nascenti dallo statuto bensì "le

aspettative ed i permessi sindacali" nel pubblico impiego, e cioè quelle situazioni soggettive di vantaggio che, pur portando la medesima denominazione delle affini situazioni di vantaggio disciplinate dallo Statuto, a questo preesistevano (v. artt. 45 e ss. L. 249/68) e comportavano, anche per il succedersi alla legge n. 249/68 di una serie d'interventi legislativi e contrattali che ne avevano notevolmente accresciuto il costo, oneri diversi e ben maggiori di quelli derivanti per il datore di lavoro dalla legge n. 300 del 1970. In presenza di tale situazione e dell'esigenza di porvi riparo per la crisi delle finanze pubbliche, l'intervento di "razionalizzazione e contenimento" del legislatore si rivolgeva a questa materia, speciale e diversa dallo statuto, e non aveva di mira, nemmeno marginalmente, l'art. 31 co. 2 dello statuto, sostanzialmente privo di costi per il datore di lavoro (tanto che dell'utilizzazione di aspettative non retribuite nel pubblico impiego sino a quel momento non risulta traccia"

Appare pertanto che l'aspettativa prevista dall'art 31 St. lav. non sia compresa in quella cui gli art 47 ed attuale 50 del Dlgs 165/01 facciano riferimento.

Inoltre la Suprema Corte con precedente sentenza, la n 9567 del 2005, in un caso in cui Il Comune di Milano sosteneva che nel settore del pubblico impiego le prerogative sindacali competessero soltanto ai rappresentanti dei sindacati che fossero in possesso dei requisiti percentuali necessari per l'ammissione alla contrattazione nazionale a norma dell'art. 47 del d. lgs. n. 80 del 1998 (ora art. 43 d. lgs. n. 165 del 2001) ha precisato: "Queste considerazioni del Comune non possono essere condivise. Il ricorrente, infatti, mostra di ignorare del tutto il disposto del secondo comma dell'art. 55 del d. lgs. n. 29 del 1993 (ora riprodotto nell'art. 51 del d. lgs. n. 165 del 2001), secondo cui "la legge 20 maggio 1970 n. 300 e successive modificazioni ed integrazioni, si applica alle pubbliche amministrazioni a prescindere dal numero dei dipendenti". Per espresso dettato legislativo, dunque, le norme dello Statuto dei lavoratori, non escluse quelle sulle garanzie e prerogative sindacali, sono di generale applicazione anche nel rapporto di pubblico impiego, restando così eliminate le limitazioni originariamente poste dall'art. 37 della legge 300/1970 (e successivamente dall'art. 23 della legge quadro n. 93 del 1983). Viene in tal modo a cadere l'argomento principale posto dal ricorrente a sostegno della tesi della non applicabilità della norma predetta ai rappresentanti di sindacati non rappresentativi. Peraltro non è dubitabile che l'art. 31 cit., collocato al di fuori del titolo 3^o dello Statuto, relativo alla attività sindacale ed alle prerogative sindacali delle associazioni sindacali indicati dall'art. 19 (come modificato dal referendum popolare del 1995), è norma applicabile a tutti i lavoratori chiamati a ricoprire cariche sindacali provinciali e nazionali, anche se rappresentanti di sindacati non rientranti tra quelli definiti dall'art. 19 (associazioni sindacali che siano firmatarie di contratti collettivi di lavoro applicabili nell'unità produttiva), ed è norma certamente di carattere imperativo (in quanto attinente a diritti indisponibili) e quindi non derogabile dalla contrattazione collettiva. Trattasi infatti di un diritto riconosciuto a tutela della libertà sindacale del lavoratore ed alla libera esplicazione delle relative attività, costituzionalmente garantito (cfr. artt. 39 e 51 Cost.), che non è suscettibile di limitazioni o discriminazioni. Del resto nessuna specifica censura è stata proposta dal ricorrente a queste affermazioni contenute nella sentenza impugnata.

Per quanto ora detto non ha pregio neppure il richiamo al Contratto collettivo nazionale quadro sulle modalità di applicazione delle prerogative sindacali del 7 agosto 1998, posto che l'art. 12 richiamato dal Comune (e trascritto in ricorso) si riferisce espressamente alle sole organizzazioni sindacali rappresentative."

Con tale lettura deve leggersi la disposizione dell'art 4 c 2 del DM 23/2/09 che richiama l'art 43 c 6 Dlgs 165/01

Il ricorso deve essere respinto e le spese seguono la soccombenza

PQM

Definitivamente pronunciando, ogni contraria eccezione e/o istanza disattese:
rigetta il ricorso;

condanna parte ricorrente alle spese di lite liquidate in euro 4039,00 oltre iva cpa e spese generali da distrarsi

L

Roma 8/5/018

Il giudice

←

Depositato in Cancelleria

del 9-05-2018
IL CANCELLIERE
[Signature]

CASSAZIONE.NET