

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
I SEZIONE LAVORO

A scioglimento della riserva nella causa 4391/17 promossa da

ricorrente

e

(avv. M. Boffoli)

resistente

Con ricorso ritualmente depositato, l'istante chiede l'accertamento e la declaratoria che il licenziamento intimatogli con lettera del 22/7/2016, ricevuta il 25/7/2016 è nullo/inefficace/ illegittimo e la conseguente reintegrazione nel posto con diritto al parametro 230 C.C.N.L., con condanna della convenuta al pagamento di un'indennità risarcitoria, commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto (euro 2658,34), dal giorno del licenziamento all'effettiva reintegrazione, non inferiore a cinque mensilità oltre al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, o la diversa somma ritenuta di giustizia, comunque non inferiore a cinque mensilità. In subordine, chiede che venga dichiarato che il fatto è punibile con sanzione conservativa e che conseguentemente venga immediatamente disposta la sua reintegrazione con condanna al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto (€ 2.658,34), dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, con versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, o la diversa somma ritenuta di giustizia, comunque non inferiore a cinque mensilità.

Premette di lavorare alle dipendenze della convenuta dal 1990, da ultimo come Capo Unità Amministrativa Tecnica, secondo parametro 230 CCNL Autoferrotramvieri e che in data 22.7.2017 gli veniva comminato il licenziamento disciplinare. Rappresenta altresì che, nell'ambito della Confederazione Nazionale UGL è Consigliere Nazionale, membro della Segreteria Congressuale Confederale nonché consigliere di amministrazione dell'ENAS, patronato dell'UGL e che per il passato aveva ricoperto sin dal 1997 le per lo stesso sindacato diverse cariche.

Afferma che dal 2001 usufruiva di distacchi in maniera continua e non interrotta. In un primo tempo quale segretario regionale e dal 2009 in qualità di segretario nazionale. Riporta che annualmente, dal 2009, all'inizio dell'anno e con cadenza mensile, la federazione nazionale autoferrotramvieri inviava una nota ad ASSTRA



nella quale veniva comunicato che il medesimo usufruiva dei distacchi nazionali e ciò fino alla fine del 2014, quando la società convenuta risolveva il rapporto associativo con . Precisa che successivamente, da maggio 2015, faceva pervenire direttamente ad la comunicazione di usufruire del distacco previsto dalla contrattazione collettiva. Riporta che vigeva nella prassi il meccanismo del silenzio assenso, per il quale la convenuta non rispondeva alle sue comunicazioni, posto che nella comunicazione che egli stesso inviava era indicato che "il presente risulta concesso salvo vostra diversa disposizione".

Rappresenta che la convenuta fino tutto il primo semestre 2016 non ha mai espresso di volere considerare un monte ore unico, comprensivo di permessi e distacchi, riferendo in più occasioni al sindacato dal medesimo rappresentato di voler mantenere i monte ore separati. Ciò fino a quando, dopo la disdetta degli accordi e delle prassi aziendali, la convenuta si riservava di trattare con il sindacato l'accordo sulle prerogative in occasione della sottoscrizione dell'accordo per il rinnovo della rappresentanza sindacale unitaria e la regolamentazione delle prerogative sindacali in data 4/5/2015. Afferma che nonostante la rescissione del vincolo associativo con , la convenuta continuava ad applicare i vari istituti contrattuali previsti dal contratto collettivo del 28/11/2011. Riporta che nel C.C.N.L. 28/11/2015 sono previsti due livelli di prerogative sindacali ovvero quelli derivanti dagli accordi aziendali e quelli derivanti dagli accordi nazionali, ragione per la quale gli spetta il diritto sia ai permessi che ai distacchi con monte ore separati.

Afferma che improvvisamente gli veniva contestato in data 6/6/2016 l'assenza di servizio per oltre cinque giorni senza specifica giustificazione, ciò in relazione allo sfioramento del monte ore relativo ai permessi e dai distacchi che evidentemente la convenuta voleva considerare unitariamente.

Rappresenta che sul punto vi era stato ampio dibattito, in seno al quale tutte le organizzatrici sindacali avevano trovato accordo con la società convenuta, tranne l'associazione dal medesimo rappresentata, la quale ritiene che il monte ore non debba essere considerato unitario e che il medesimo non lo ha sfiorato.

Afferma la natura ritorsiva e discriminatoria del licenziamento volto ad ottenere il proprio risultato mediante l'abusivo utilizzo dei propri poteri disciplinari. Al riguardo, rappresenta che in data 30.6.2016 gli sono stati decurtati illegittimamente euro 728,83 per imprecisate ore di assenza non retribuita. Rappresenta che le sue assenze, lungi dall'essere non giustificate, derivano dalla circostanza che ha esercitato le prerogative sindacali che l'azienda gli aveva sempre riconosciuto e della quale era stata informata. A dimostrare il carattere vessatorio del licenziamento il ricorrente riporta che l'azienda innescò un aspro conflitto con l'organizzazione sindacale dal medesimo rappresentata in relazione allo sciopero proclamato per il 17/4/2015 e che il medesimo pubblicamente si è posto in contrasto alla politica gestionale dell' .

Costituitasi, con articolate argomentazioni la parte convenuta chiede il rigetto del ricorso.

oOo

Il ricorso non risulta fondato.

La contestazione sulla base della quale è stato comminato il licenziamento al ricorrente di data 6.6.2016 prevede che : *“Le comunichiamo che da una recente analisi delle Sue presenze nelle ultime due settimane estrapolate tramite i nostri sistemi gestionali informatizzati, risulterebbe assente dal servizio senza che sia pervenuto alla scrivente Azienda uno specifico giustificativo relativamente alla Sua posizione personale. Riservandoci sin d'ora di effettuare ulteriori verifiche per i periodi pregressi, Le rammentiamo che il Titolo VI “Disposizioni Disciplinari” applicato in e, in particolare, l’art. 45, punto 16) dell’Allegato A) al R.D. 8 gennaio 1931 n. 148, commina la sanzione della destituzione per “chi è arbitrariamente assente dal servizio oltre cinque giorni e, nel qual caso, la destituzione decorre dal primo giorno dell’assenza arbitraria” .*

Sul punto il ricorrente, con nota di data 13.6.2016, contesta la genericità dell’addebito nei suoi confronti, in quanto asserisce manca l’individuazione dei giorni in cui sarebbe stato assente e rappresenta come *“ [...]Vi è noto che, da tempo, svolgo la mia l’attività sindacale in coerenza col distacco presso la suddetta Organizzazione come da documentazione a voi nota e che, a ogni buon conto, produco in allegato alla presente”[...]*

Il successivo 13.6.2016 il ricorrente eccepisce la genericità della contestazione e giustifica la propria assenza in relazione allo svolgimento di attività sindacale.

Il 20.6.2016 in occasione della convocazione ad audizione personale dichiara: *“La invitiamo nuovamente, nelle more della definizione del procedimento disciplinare in corso, a riprendere servizio presentandosi presso il Magazzino, del servizio Manutenzione veicoli di superficie, sito nello stabilimento Grottarossa” . In data 24.6.2016 il ricorrente viene sentito ribadendo la propria posizione e quindi in data 8.7.2016 la società esprime opinamento di destituzione ex art. 53, co. 5, del Regolamento All. A R. D. n. 148/1931 in relazione a grave lesione del vincolo fiduciario ai sensi dell’art. 45, punto 16 del Regolamento stesso il quale prevede la destituzione di:” 16) chi sta arbitrariamente assente dal servizio oltre cinque giorni, nel qual caso la destituzione decorre dal primo giorno dell’assenza arbitraria” .*

Si rileva innanzitutto, quanto alla genericità eccepita dal ricorrente, che se anche nella contestazione manca il riferimento specifico all’organizzazione sindacale richiamata, la circostanza è del tutto irrilevante in quanto entrambe le parti hanno prodotto documentazione dalla quale risulta come la questione dei distacchi sindacali del ricorrente abbia formato oggetto di ampia discussione fra le parti medesime, come anche riferito dallo stesso ricorrente . Quanto al numero dei giorni è evidente



che il richiamo al RAPP. E DIF. 148/1931 evidenzia che il ricorrente è stato assente per più di cinque giorni senza giustificazione nel periodo delle due ultime settimane. Si rileva come, mentre il ricorrente afferma di stupirsi per la contestazione, la resistente prova come sulla questione dei permessi avesse già preso reiteratamente una precisa posizione ben nota al ricorrente medesimo.

Infatti la documentazione prodotta non può che evidenziare la consapevolezza da parte del [redacted] della sua situazione in relazione alle presenze o meno in ufficio ed ai distacchi per motivi sindacali. Il suo agire risulta pertanto essere stato non conforme ai numerosi avvisi che parte datoriale fece in merito alla politica dei distacchi sindacali oltre che agli accordi presi sul punto in sede sindacale stessa.

La società convenuta, già in data 19.1.2015, comunicava alle OO.SS. riconosciute dalla medesima azienda la disdetta, *“con efficacia dal 1° maggio 2015, di tutte le prassi, consuetudini ed accordi non scritti inerenti diretta-mente o indirettamente la materia della rappresentanza sindacale aziendale unitaria, rappresentanza dei lavoratori per la sicurezza, attivisti, agibilità sindacali in ogni modo intese”, nonché dei precedenti accordi aziendali in tal senso sottoscritti, ivi compresa la disciplina dei “Permessi/Monte ore OOSS” (doc. 11 fasc. convenuta).*

Successivamente è stato sottoscritto in data 12.2.2015 dall' [redacted] e dalla UGL, uno specifico accordo, denominato *“Accordo per il rinnovo della rappresentanza sindacale unitaria e la regolamentazione delle prerogative sindacali in [redacted] nel quale, nella parte relativa alle “prerogative sindacali (monte ore)”, è espressamente pattuito che : “Le prerogative ed i diritti sindacali sono stati definiti a livello aziendale in riferimento anche alla peculiarità e caratteristiche tecnico-industriali dell' [redacted] tenuto conto delle previsioni del CCNL e degli accordi interconfederali applicabili in materia. Con il presente accordo le Parti intendono definire il monte ore di permessi complessivo, distinto tra permessi continuativi e permessi giornalieri, che consenta di garantire adeguati livelli di agibilità sindacale secondo il criterio guida della rappresentatività effettiva”.*

Al punto 1, le parti stabiliscono: *“i permessi sindacali sono riconosciuti sia per garantire l'espletamento del mandato dei dirigenti sindacali membri degli organi direttivi delle organizzazioni sindacali riconosciute sia per assicurare la partecipazione a svolgimento di attività connesse agli organismi direttivi della organizzazione sindacale strettamente correlate ad attività sindacali”*; lo stesso accordo precisa inoltre il monte ore, specificamente individuato su base annua, attribuito pro rata alla UGL ed è specificamente indicato che si tratta di *“monte ore unico”*, senza distinzione a seconda del tipo di attività sindacale svolta.

La nota finale dell'accordo del 12.2.2015 prevede che *“Il presente accordo relativo al rinnovo della rappresentanza sindacale unitaria e la regolamentazione delle prerogative sindacali, che costituisce un unicum inscindibile ed esigibile in ogni sua parte, decorre a far data dal 1 maggio 2015 e dovrà essere rinnovato entro 6 mesi*



dalla sua naturale scadenza fissata nel 30 aprile 2018. Il presente accordo, dalla data della sua decorrenza, abroga e sostituisce ogni precedente intesa sottoscritta tra le Parti sulla medesima materia".

Inoltre per la circostanza che l'associazione datoriale cui aderisce , AGENS, non ha sottoscritto l'ipotesi del successivo accordo nazionale di rinnovo del CCNL Autoferrontranvieri – Internavigatori (Mobilità-TPL) di data 28.11.2015, che richiama sostanzialmente la previgente disciplina del CCNL del 1976, art. 27, già derogato con accordo aziendale del 12.2.2015, risulta inapplicabile al caso di specie la disciplina collettiva sui permessi sindacali retribuiti e l'unica fonte contrattuale rimane l'accordo di data 12.2.2015, sopra richiamato .

Descritto il quadro delle norme pattizie applicabili, si rileva che pur nella vigenza dell'accordo citato del 12.2.2015 e pur avendo parte datoriale effettuato diversi solleciti ad uniformarvisi, anche mediante diffida all'organizzazione sindacale cui appartiene il ricorrente dal richiedere permessi sindacali eccedenti il monte ore convenuto, il ricorrente è rimasto assente per ragioni sindacali ben oltre il monte orario pattuito.

Sul punto vi è nota di data 19.5.2015 con la quale la società convenuta comunica alla Segreteria UGL il monte ore 2015 pari a 6.562 ore (i primi 4 mesi sulla base del precedente accordo ed i successivi 8 sulla base di quello in vigore), che "dovrà essere ripartito con valori pari al 65% per i permessi continuativi e 35% per permessi giornalieri" e rappresenta che alla data del 30.4.2015 UGL aveva già fruito di n. 3.770 ore, sicchè alla fine del 2015, a fronte del monte ore di 6.562 ore spettanti in base all' accordo sindacale, l'OS UGL usufruiva di 8.423 ore di permessi.

Vi è anche la richiesta di data 30.12.2015, con la quale chiede a UGL, in relazione all'accordo del 12.2.2015, i nominativi dei rappresentanti sindacali che avrebbero svolto attività negli Organismi Direttivi della O.S. (cc.dd. distaccati continuativi) per l'anno 2016 ed ancora la successiva comunicazione di data 7.3.2016 alla UGL con la quale indica il monte ore per il 2016 pari a 3.637 ore (derivante dal precedente monte ore (4.400) di cui il 50% (2.200 ore) riproporzionato sulla base del risultato elettorale ottenuto e ricorda che "il monte ore dovrà essere ripartito con valori pari al 65% per i permessi continuativi e 35% per permessi giornalieri", comunicando che *"in considerazione dell'attuale numero di personale in distacco presso la vostra Organizzazione, vi segnaliamo di aver rilevato una criticità nel rapporto tra spettanza e fruizione del monte ore. Qualora la quantità di distacchi dovesse proseguire nella dimensione attuale, la vostra Organizzazione esaurirà il proprio monte ore molto prima della naturale scadenza annuale"* (doc. 18 del fascicolo della resistente).

Ciò posto, risulta che il ricorrente abbia usufruito di distacchi sindacali ben oltre il monte ore accordato alla O.S. ai sensi dell'accordo intervenuto tra parte datoriale e l'Organizzazione sindacale rappresentata dal ricorrente.



La circostanza rende le assenze dal lavoro del ricorrente ingiustificate in quanto relative a giornate che superano l'orario di monte ore che era a disposizione.

In particolare la società convenuta rappresenta che le assenze ingiustificate, non avendo diritto ad ulteriori distacchi sindacali rispetto a quelli già concessi e fruiti dalla O.S. di appartenenza, riguardano i giorni 19 e 20 maggio 2016, 23-24-25-27-30-31 maggio 2016, tutto il mese di giugno 2016 ed i primi 20 giorni di luglio 2016, per un totale di ben 63 giorni (come da report assenze estratto dal gestionale della società, doc. 24). Il dato non è contestato.

La conseguenza di tale assenza ingiustificata determina, ai sensi dell'art. 45, punto 16) dell'Allegato A) al R.D. 8 gennaio 1931 n. 148, la sanzione della destituzione per protrazione della assenza dal servizio per più di cinque giorni a partire dal primo giorno di assenza.

Si rileva, peraltro, che l'assenza del ricorrente risulta essersi protratta anche successivamente alla notifica della lettera di contestazione, sicchè, lo convocava per sentirlo il 20.6.2016, e lo invitava, nelle more della definizione del procedimento disciplinare, a riprendere servizio, ma senza esito e tale circostanza non è parimenti contestata.

Appare sul punto irrilevante la giustificazione addotta dal ricorrente di avere sempre comunicato a parte datoriale le proprie assenze "senza che mai l'azienda prima della contestazione obiettasse alcunchè". Posto che, si ripete, l'azienda stessa aveva formalmente dichiarato che non valevano ulteriormente le vecchie prassi ed aveva sottoscritto un preciso accordo con l'OS alla quale apparteneva il ricorrente oltre ad avere comunicato formalmente e reiteratamente la situazione relativa i permessi. Non si ravvisa pertanto alcuna condotta vessatoria che il ricorrente addebita alla parte convenuta per averlo destituito senza avvertirlo, né emergono elementi per poter ritenere il licenziamento come discriminatorio.

Al riguardo, si ricorda che come da costante giurisprudenza, il carattere ritorsivo e discriminatorio in senso lato del licenziamento comporta la nullità del provvedimento espulsivo solo quando il motivo ritorsivo è stato l'unico determinante e sempre che il lavoratore ne abbia fornito la prova, anche attraverso presunzioni (Cass.17087/2011). Si aggiunga che "Il divieto di licenziamento discriminatorio, sancito dall'art. 4 della legge n. 604 del 1966, dall'art. 15 st.lav. e dall'art. 3 della legge n. 108 del 1990, è suscettibile - in base all'art. 3 Cost. e sulla scorta della giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia di diritto antidiscriminatorio e antivessatorio, in particolare, nei rapporti di lavoro, a partire dalla introduzione dell'art. 13 nel Trattato CE, da parte del Trattato di Amsterdam del 1997 - di interpretazione estensiva, sicché l'area dei singoli motivi vietati comprende anche il licenziamento per ritorsione o rappresaglia, ossia dell'ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore quale unica ragione del provvedimento espulsivo, essendo necessario, in tali casi, dimostrare, anche per presunzioni, che il recesso sia stato motivato esclusivamente

dall'intento ritorsivo. (Cass. Sez. L, n. 24648 del 03/12/2015). Diversamente, nel caso di specie, è risultata provata la condotta contestata al ricorrente e quindi non può configurarsi un comportamento legittimo del lavoratore. Va in ogni caso escluso il carattere discriminatorio del licenziamento il quale si configura come un *vulnus* all'identità del lavoratore in ragione della sua appartenenza ad un determinato *genus* (per sesso, razza alla religione, lingua) e si ricorda che la tutela normativa si riferisce al lavoratore non nell'episodicità della sua situazione personale, ma nella sua identità collettiva in quanto appartenente ad un gruppo. Infatti, l'ambito di applicazione della tutela medesima è circoscritto all'esistenza del cd. fattore discriminante (razza, religione, sesso, etc.). Inoltre, dall'esame dell'art. 15 dello Statuto dei lavoratori e dell'art. 2 del d.lg.vo n. 216/2003, in combinato disposto con gli artt. 3 e 4 della legge n. 108/1990 , si ricava che la discriminazione ricorre quando "per convinzioni personali.. una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in situazione analoga".

Il ricorrente non ha se non genericamente allegato e quindi fornito elementi di fatto idonei a fondare, in termini gravi, precisi e concordanti la presunzione dell'esistenza dell'atto discriminatorio, come era suo onere (art. 4 d.lgs. n. 216/2003) e manca nella descrizione dei fatti proprio anche l'individuazione del nesso pregiudizievole, nella comparazione tra la posizione del ricorrente ed altra equiparabile, tale che il convenuto sia onerato di provare l'insussistenza della discriminazione (art.28, co. 4, Dlgs 150/2011). Al contrario emergono elementi contrari ad un carattere ritorsivo e vessatorio della condotta datoriale la quale, ad esempio, risulta avere invitato il ricorrente a riprendere servizio pur dopo la contestazione ed il medesimo, nonostante fosse risultato assente per 63 giorni consecutivi , non si è presentato al lavoro.

Non si può dunque che ritenere corretto l'operato di parte datoriale che, accertata la sussistenza della condotta da parte del lavoratore , lo ha destituito in applicazione del punto n. 16 dell'art. 45 all. A del R.D. n. 148/1931 che prevede espressamente la destituzione per l'assenza ingiustificata per oltre 5 giorni .

Ne consegue il rigetto del ricorso.

Le spese processuali seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

PQM

Rigetta il ricorso e condanna il ricorso al pagamento a favore della convenuta delle le spese processuali che liquida in € 3500 oltre IVA, CPA e rimborso forfettario nella misura del 15%.

Si comunichi.

Roma, 14.2.2018

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
Depositato in Cancelleria



Roma

il Giudice