

12080

REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE LAVORO
Il Giudice di Milano d.ssa Eleonora Porcellina ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa n. 12080 R.G. 2011 promossa da

CGIL Funzione Pubblica, CISL FP e UIL FP, col proc. dom. avv. Franco Scarpelli, Alberto
Guariso e Alesio Stanzione, corso Italia n. 8, Milano

-ricorrenti-

contro

Azienda Ospedaliera Guido Salvini, col proc. dom. avv. Lorenzo Lambertini, p.le Cadorna n.
4, Milano

-convenuta-

Oggetto: condotta antisindacale

Svolgimento del processo

Con ricorso al Tribunale di Milano, sezione lavoro, depositato in Cancelleria in data 3-8-11, la CGIL Funzione Pubblica, la CISL FP e la UIL FP hanno convenuto in giudizio la Azienda Ospedaliera Guido Salvini per sentir accertare l'inadempimento all'obbligo previsto dall'art. 40 del c.c.n.l. comparto sanità pubblica del 7-4-99 di incremento, a partire dal 1-1-00, del Fondo previsto dall'art. 39 del c.c.n.l. medesimo della quota che sarebbe maturata da tale data e corrispondente all'importo delle indennità per il personale infermieristico, hanno chiesto altresì l'accertamento dell'antisindacalità di tale condotta, con conseguente condanna della convenuta a dare applicazione alla predetta norma, a provvedere all'immediato versamento nel fondo della somma non versata per gli anni dal 2000 al 2011, nella misura che risulterà all'esito della causa, a voler fornire alle OOSI istanti ogni notizia utile circa l'incremento del fondo quale risultante dal calcolo delle risorse economiche derivanti dall'applicazione dell'art. 40 citato, hanno chiesto infine la condanna della convenuta al risarcimento del danno, da valutare equitativamente in € 11.000 per ogni associazione ricorrente.

Premesso che le risorse finanziarie esistenti e disponibili nel Fondo di cui all'art. 39 del c.c.n.l. del 7-4-99 sono fondamentali ai fini dell'attuazione delle progressioni economiche orizzontali, istituto demandato all'esclusiva competenza della contrattazione integrativa decentrata, i sindacati ricorrenti hanno esposto che il Fondo suddetto è incrementato con

ASSERVATA A SENTENZA
8-2-12

N° 12080 R.G. F.G.
681
CHRON.

fondi derivanti dall'applicazione dell'art. 40 del medesimo c.c.n.l., che ha previsto la riconversione delle risorse economiche destinate al finanziamento dell'indennità infermieristica: i ricorrenti hanno lamentato che l'Azienda convenuta si è sempre sottratta all'obbligo di dare conto dell'avvenuta applicazione dell'art. 40 citato, adducendo una presunta incompiutezza della disciplina del c.c.n.l. e il suo superamento di fatto. I sindacati ricorrenti hanno quindi dedotto il carattere antisindacale del mancato rispetto degli obblighi contrattualmente gravanti sulla convenuta e finalizzati a migliorare la condizione della contrattazione integrativa, hanno dedotto altresì la configurabilità di un illecito da inadempimento, con conseguente condanna della convenuta al ritardo adempimento e al risarcimento del danno. Costituendosi ritualmente in giudizio, la convenuta ha contestato la fondatezza delle pretese avversarie, di cui ha chiesto il rigetto. Esperto intrittuosamente il tentativo di conciliazione, il Giudice ha invitato i procuratori delle parti alla discussione orale e ha pronunciato sentenza, dando lettura del dispositivo in udienza.

Motivi della decisione.

Il ricorso è in parte fondato e merita accoglimento nei limiti e con le precisazioni che si vanno ad esporre. Devono in primo luogo essere superate le eccezioni formulate in via preliminare dalla convenuta.

Quanto alla pretesa inammissibilità del ricorso, in primo luogo non si può condividere l'assunto per cui, nel caso di specie, la condotta datoriale denunciata sia lesiva unicamente dell'interesse individuale dei lavoratori e non dei diritti propri del sindacato. Infatti è pacifico che spetti esclusivamente all'amministrazione la determinazione dei fondi contrattuali, mentre alla contrattazione integrativa è rimessa unicamente la definizione dei criteri per la ripartizione e le modalità di impiego delle somme stanziare nei fondi medesimi.

Peraltro la condotta dell'Azienda convenuta nella determinazione delle effettive risorse finanziarie da destinare al Fondo di cui all'art. 39 del c.c.n.l. di comparto 7-4-99 ha evidenti ripercussioni sulla prerogativa, riconosciuta alla contrattazione integrativa, relativamente alla destinazione dei finanziamenti disponibili. Del resto nella stessa memoria di costituzione di legge che il diritto delle OOS riguarda unicamente le modalità di riparto: la mancata inclusione nel fondo di alcune risorse incide sicuramente su tale diritto, determinandone la lesione.

Quanto alla dedotta possibilità' solo dei singoli lavoratori di agire in giudizio per lamentare la minore corresponsione di somme di denaro nella parte accessoria della retribuzione derivante dall'eventuale erronea determinazione del Fondo, come giustamente osservato dai ricorrenti la contrattazione decentrata costituisce un passaggio necessario per la destinazione dei finanziamenti, compreso quello derivante dall'art. 40 oggetto di causa, per cui gli eventuali lavoratori interessati potranno agire solo una volta che siano stati stabiliti, appunto in sede di contrattazione integrativa, i criteri per le modalità' di impiego delle risorse.

L'azienda convenuta eccepisce altresì' l'inammissibilità' della richiesta di condanna ad incrementare il Fondo con gli importi che non sarebbero stati versati, richiamando a tal fine il decreto ex art. 28 S.L. emesso dal Tribunale di Milano in data 10-1-11 e la sentenza del Tribunale di Milano n. 3293 del 23-6-11, emessa in sede di opposizione.

Peraltro se è' vero che l'art. 39 del c.c.n.l. demanda alle aziende e agli enti la formazione del Fondo dalla norma stessa previsto, ciò' non esclude che le aziende e gli enti medesimi debbano attenersi, per quanto riguarda la determinazione in concreto del Fondo ed il suo incremento, alle disposizioni dell'art. 39 medesimo o di altre norme che stabiliscono la confluenza di ulteriori risorse economiche.

Oggetto della presente controversia sono appunto il preteso inadempimento, da parte dell'azienda convenuta, alle suddette disposizioni, e la conseguente condanna all'adempimento.

A differenza del decreto sopra menzionato, quindi, non viene richiesto in sede giudiziale di ottenere una pretesa rivendicata in sede sindacale. Ogni ulteriore considerazione circa l'avvenuta informazione relativamente alle modalità' di determinazione del Fondo e circa il raggiungimento di accordi in sede decentrata relativamente ai criteri di ripartizione delle somme ivi stanziare riguarda il merito della controversia e verrà' affrontato nel prosieguo.

La convenuta sottolinea, inoltre, di essere vincolata, come tutte le amministrazioni pubbliche, dal rispetto dei limiti di bilancio e dai cogenti limiti imposti dal legislatore, in particolare dall'art. 9, comma 2 bis, della l. n. 122/10.

A prescindere dalla estrema genericità' della prima delle suddette allegazioni, si osserva che nella fattispecie in esame non viene dedotto che, in concreto, l'incremento del Fondo come richiesto nel presente giudizio comporterebbe il superamento le disponibilità' di bilancio o comprometterebbe altrimenti gli equilibri finanziari dell'azienda convenuta.

Si aggiunga che si tratterebbe, in ogni caso, non dell'individuazione di nuove risorse, bensì del mero spostamento o riconversione di risorse già destinate al finanziamento dell'indennità infermieristica e del livello VIII bis, che non comporta pertanto oneri ulteriori. Quanto alla norma di legge invocata, essa si limita a stabilire un tetto massimo dell'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale relativamente al periodo dal 1-1-11 al 31-12-13, riportandolo al corrispondente importo dell'anno 2010, ma nulla impone circa la determinazione di quest'ultimo. Inoltre allo stato non è dato sapere se, nel caso di specie, l'ammontare del Fondo rideterminato per l'anno 2011 includendo anche l'indennità di cui all'art. 40 del c.c.n.l. supererebbe il corrispondente importo dell'anno precedente.

Passando a considerare il merito della controversia, e' pacifico che l'art. 40 del c.c.n.l. 7-4-99 ha statuito che, con decorrenza dal 1-1-00, il Fondo di cui all'art. 39 -destinato al finanziamento delle fasce retributive, dell'indennità di funzione legata alle posizioni organizzative, della parte comune della ex indennità di qualificazione professionale e dell'indennità professionale fosse incrementato dagli importi corrispondenti all'indennità infermieristica e dagli importi destinati al finanziamento del livello VIII bis, importi fino al 31-12-99 corrisposti direttamente agli aventi diritto.

L'azienda convenuta sostiene l'insussistenza dell'inadempimento lamentato dalle OOSS ricorrenti e sostiene di avere correttamente incrementato il Fondo con il valore delle indennità infermieristiche e dell'ex VIII° livello dal 1-1-00 al 31-12-01, in quanto tutti i contratti collettivi successivi a quello del 1999 non prevedono che l'indennità professionale infermieristica debba confluire nel Fondo di cui all'art. 39; l'art. 40 in esame, quindi, avrebbe applicabilità limitata al periodo di vigenza del c.c.n.l. del 1999.

Tale tesi non può essere condivisa.

Come evidenziato nel decreto ex art. 28 del 10-1-11 del Tribunale di Milano, infatti, l'art. 40 non contiene alcun limite temporale in relazione alla previsione dallo stesso introdotta, vale a dire alla riconversione delle risorse economiche destinate al finanziamento dell'indennità professionale infermieristica e del livello VIII bis.

La norma intendeva introdurre la suddetta riconversione a partire da una certa data e non si pone in contrasto con tale ratio, né può essere ritenuta sufficiente a superare la norma, il mancato richiamo della norma medesima nei successivi contratti collettivi: al contrario, ciò costituisce la naturale conseguenza dell'attuale e persistente vigenza della disposizione.

In particolare, una volta prevista la riconversione e la sua decorrenza iniziale, non è necessario che esse vengano ribadite dalla successiva contrattazione collettiva, che potrebbe invece eventualmente intervenire per modificare i termini della riconversione, la destinazione degli importi di cui all'art. 40 o comunque la composizione del Fondo.

Non si tratta, quindi, di riconoscere al contratto collettivo efficacia per un periodo successivo a quello stabilito dal contratto collettivo medesimo per la sua validità; semplicemente si tratta, invece, di applicare una normativa per le quali le parti collettive non hanno previsto un termine di durata e che quindi deve intendersi vigente ed applicabile fino a che non venga introdotta una modifica o un diversa previsione. In ogni caso i contratti collettivi successivi a quello del 1999 non hanno inteso escludere che nel Fondo ex art. 39 debba confluire l'indennità professionale infermieristica di cui all'art. 40.

E' vero che gli importi di cui all'art. 40 non sono espressamente menzionati negli articoli del c.c.n.l. del 2001 e del 2004 corrispondenti all'art. 39 del c.c.n.l. del 1999, ma anche quest'ultimo conteneva un elenco degli incrementi da apportare al Fondo che non comprendeva le indennità di cui al successivo art. 40.

Si aggiunga, a conferma della vigenza dell'art. 40 e della portata delle previsioni dei successivi c.c.n.l., che in un verbale di intesa del 4-2-10 la Direzione Generale Sanità e le OOS regionali del comparto sanità hanno ribadito "alle Aziende e agli Enti del SSR che, nell'applicazione dell'art. 40 del c.c.n.l. 7 aprile 1999, nel rispetto dell'attualità della norma, le risorse necessarie hanno già trovato e devono trovare la loro copertura economica all'interno dell'equilibrio economico finanziario di Bilancio".

L'azienda convenuta si è pertanto resa inadempiente all'obbligazione, derivante dalla contrattazione collettiva di comparto, di incrementare il Fondo con l'indennità professionale infermieristica.

Tale condotta risulta altresì connotata da antisindacalità. Si è già visto, infatti, che gli art. 35 e 39 del c.c.n.l. 7-4-99 demandano alla contrattazione collettiva integrativa l'individuazione, all'interno del Fondo, dei criteri da utilizzare ai fini della progressione economica orizzontale nonché delle risorse da destinare al finanziamento della stessa.

E' evidente che entrambe tali attività siano strettamente connesse alla determinazione e all'incremento del Fondo con tutte le risorse utilizzabili.

E' altrettanto evidente che entrambe tali attivita', svolte nell'ambito della contrattazione integrativa, costituiscono una parte rilevante dell'attivita' di rappresentanza degli interessi collettivi propria del sindacato.

Il corretto espletamento delle prerogative sindacali comporta inoltre la necessita' di ricevere informazioni esaustive relativamente alle risorse finanziarie disponibili. L'inadempimento ad obblighi prodromici alla contrattazione integrativa e la mancata ottemperanza agli obblighi informativi impediscono il pieno esercizio dei diritti sindacali e compromettono altresì l'immagine del sindacato di fronte ai lavoratori.

Del resto la stessa convenuta, nelle sue difese, da' atto che integrano condotta antisindacale i comportamenti datoriali che impediscono al sindacato di agire liberamente, esercitando tutte le prerogative riconosciute: nel caso di specie, per i motivi gia' esposti, le prerogative sindacali relative alla concertazione integrativa non possono essere compiutamente esercitate in assenza delle effettive risorse finanziarie che avrebbero dovuto essere disponibile ed in assenza di adeguate informazioni sulle stesse.

Nella fattispecie in esame, pertanto, non si tratta del mero rapporto conflittuale delle parti sociali e della mera fisiologica contrapposizione tra le parti, neppure la controversia riguarda una diversa interpretazione data alla normativa contrattuale, bensì riguarda l'applicazione di una norma contrattuale prodromica alla contrattazione integrativa.

Peraltro sia sulla configurabilità di un inadempimento sia sulla antisindacabilità del comportamento non può non incidere la condotta dei sindacati ricorrenti. Infatti, come correttamente evidenziato dall'azienda convenuta, sino al 2010 tutte le deliberazioni aziendali di rideterminazione del Fondo sono state preventivamente sottoposte alla valutazione delle OOS, fornendo loro le informazioni circa le modalità di determinazione del Fondo medesimo, e le OOS non hanno mai sollevato alcuna contestazione e alcun rilievo.

In particolare in data 21-4-05 e' stato stipulato, con le OOS maggiormente rappresentative, il contratto collettivo integrativo aziendale che, all'art. 45 ha recepito la costituzione e l'entità del Fondo secondo quanto stabilito dalle precedenti deliberazioni della convenuta.

Con il successivo atto di intesa del 7-7-06, inoltre, l'azienda e le OOS hanno ripartito le risorse del Fondo sulla base della concordata consistenza economica. Le OOS, comprese le ricorrenti, hanno pertanto condiviso e concordato, senza contestazioni od obiezioni, le modalità di costituzione del Fondo.

Non risulta che le OOS abbiano mai sollevato la questione relativa all'applicazione dell'art. 40 fino all'incontro del 26-3-09.

Peraltro nell'accordo sindacale 29-3-09 le OOS hanno condiviso le modalità di determinazione del Fondo, che non includeva, tra gli incrementi previsti, quello di cui all'art. 40 del c.c.n.l. del 1999.

Appare evidente che le OOS non possono denunciare come inadempimento e non possono qualificare come antisindacale le determinazioni del Fondo che hanno condiviso, concordando poi senza riserve, sulla base delle informazioni ricevute, i criteri per la ripartizione delle somme stanziare.

Per tutte le considerazioni che precedono l'Azienda convenuta e' tenuta a versare nel Fondo di cui all'art. 39 del c.c.n.l. di comparto le quote corrispondenti all'importo dell'indennita' per il personale infermieristico relative agli anni 2010 e 2011.

In questa sede e' possibile solo una condanna generica, non essendo disponibili gli elementi necessari alla quantificazione degli importi da versare.

L'azienda e' tenuta altresì a fornire alle OOS ricorrenti le informazioni relative al relativo incremento del Fondo.

Nessuna prova, infine, e' stata offerta del preteso danno cagionato dal comportamento antisindacale denunciato e la valutazione equitativa del giudice non puo' certo supplire a carenze probatorie relative all'esistenza del danno e al nesso causale con il comportamento illecito del datore di lavoro.

Il regolamento delle spese di lite segue il criterio della soccombenza, e le stesse vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando,

accerta l'inadempimento da parte della convenuta all'obbligo previsto dall'art. 40 del c.c.n.l. comparto sanità pubblica del 7-4-99;

accerta l'antisindacalità di tale condotta e, di conseguenza, condanna la convenuta a versare nel fondo di cui all'art. 39 del c.c.n.l. suddetto le quote corrispondenti all'indennita' per il personale infermieristico relative agli anni 2010 e 2011 e a fornire alle OOS ricorrenti informazioni relative all'incremento del fondo quale risultante dal calcolo delle risorse economiche derivanti dall'art. 40 del c.c.n.l.;

rigetta per il resto il ricorso,

Milano, 9-2-2012

il Giudice del lavoro

IL CANCELLIERE
GIANCINTIA C
1221/10/11

