



## **MEZZO PIENO O MEZZO VUOTO?**

*La Consulta salva a metà il differimento  
del TFR dei dipendenti pubblici*

---

Messaggio dell'INPS su TFR  
e trasferimento d'azienda

---

Orientamenti regressivi  
della Cassazione in materia  
di licenziamento

---

Il sostegno di Strasburgo  
alla libertà sindacale  
dei militari

---

La nuova direttiva UE  
sulla conciliazione  
tra lavoro e vita familiare

# 05

## Luglio 2019

04

**La Consulta salva a metà il differimento della liquidazione dei trattamenti di fine servizio dei dipendenti pubblici**

di *Giovanni Orlandini*

07

**La Cassazione non porta buone notizie: il licenziamento orale e le indagini investigative**

di *Alessio Amorelli*

09

**L'INPS fa il punto sull'intervento del Fondo di Garanzia nei casi di trasferimento d'azienda**

di *Andrea Ranfagni*  
e *Ivan Petrone*

12

**Dopo la Corte Costituzionale anche il Comitato di Strasburgo batte un colpo a favore dei sindacati dei militari**

di *Andrea Allamprese*  
e *Silvia Borelli*

15

**La conciliazione vita-lavoro: la nuova direttiva UE**

di *Francesca Bassetti*

# DIRITTI & LAVORO

idee e strumenti per il sindacato

## FLASH

A cura di

**Centro Studi**  
**"Diritti & Lavoro"**

Direttore Scientifico

**Prof. Giovanni Orlandini**

Comitato Scientifico

**Avv. Andrea Danilo Conte**  
**Avv. Fabio Rusconi**

In redazione

**Giovanni Calvellini**  
**Livia Irtinni**  
**Adele Pasquini**  
**Andrea Ranfagni**  
**Marco Tufo**

Progetto grafico

**Dario D'Ovidio**

Contatti

**Centro Studi**  
**Diritti & Lavoro**  
Via Lorenzo il Magnifico, 14  
50129 - Firenze

web: [dirittilavoro.it](http://dirittilavoro.it)

email: [dirittilavoro@gmail.com](mailto:dirittilavoro@gmail.com)

Questo periodico è iscritto al  
Reg. Trib. n° 5725 del 07/05/2009

#### **Crediti fotografici**

Per le immagini senza crediti  
l'editore ha ricercato con ogni  
mezzo i titolari dei diritti fotografici  
senza riuscire a reperirli.  
È ovviamente a completa  
disposizione per l'assolvimento di  
quanto occorre nei loro confronti.

# Dopo la Corte Costituzionale anche il Comitato di Strasburgo batte un colpo a favore dei sindacati dei militari

di Andrea Allamprese e Silvia Borelli



Con la decisione sul merito adottata il 22 gennaio 2019, resa pubblica il 7 giugno, il Comitato europeo dei diritti sociali (Ceds) ha accolto il reclamo (n. 140/2016) con cui la CGIL denunciava la violazione da parte dell'Italia dell'art. 5 (diritti sindacali) e dell'art. 6 (diritto alla negoziazione collettiva) della Carta Sociale Europea Riveduta (CSER) con riferimento all'impossibilità dei dipendenti della Guardia di Finanza di costituire sindacati, di svolgere attività sindacale, di esercitare il diritto di negoziazione collettiva, nonché di scioperare.

La decisione di Strasburgo segue un altro passaggio storico per il nostro ordinamento: la sentenza della Corte costituzionale n. 120 del 2018, che - pronunciandosi su ricorso dell'associazione Assodipro sostenuto dalla CGIL - ha cancellato l'anacronistico divieto di sindacalizzazione dei militari, dichiarando l'illegittimità dell'art. 1475, co. 2, del d.lgs. n. 66/2010 (Codice dell'ordinamento militare) per contrasto con l'art. 117, co. 1, Cost., in relazione agli artt. 11 della Convenzione Europea dei Diritti Umani e 5, 3° periodo, della Carta Sociale Europea. In particolare, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1475, co. 2, d. lgs. n. 66/2010 in quanto prevede che «I militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali» invece di prevedere che «I militari possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale alle condizioni e con i limiti fissati dalla legge; non possono aderire ad altre associazioni sindacali» (sul punto v. *Diritti & Lavoro Flash* n. 5 del 2018, p. 6-8).

In base all'art. 1475 del d.lgs. n. 66/2010, i militari:

a) non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali;

b) non possono esercitare il diritto di sciopero. Pertanto gli agenti e gli ufficiali della Guardia di Finanza, in quanto parte delle forze armate, non possono costituire sindacati o aderirvi e non possono negoziare le proprie condizioni di lavoro né esercitare il diritto di sciopero.

La legge italiana n. 121 del 1981 sull'ordinamento dell'amministrazione di pubblica sicurezza ha invece assicurato numerosi diritti sindacali agli agenti di polizia, che possono formare sindacati o aderirvi; tali sindacati possono poi negoziare con la controparte alcuni aspetti delle condizioni di lavoro degli agenti. Ma alla Guardia di Finanza non sono state estese queste norme sui diritti sindacali di cui beneficiano gli agenti di polizia.

Il Ceds su questa materia non adotta - nella sua "giurisprudenza" - criteri formali, ma chiede di verificare se, al di là delle formule interne, i lavoratori cui sono impediti i diritti sindacali abbiano o meno lo "status" di militari e svolgano o meno compiti di natura militare (vedi le *Conclusions* 2006, France, p. 302).

Così, nel valutare la situazione della *Gendarmerie* francese, il Ceds ha ritenuto che, per quanto tale Corpo sia inquadrato tra le forze armate e possa all'occorrenza svolgere attività militari, alcuni elementi (la parte preponderante delle sue attribuzioni, i compiti effettivamente svolti) conducono a ritenerlo equivalente, da un punto di vista funzionale, alle forze di polizia, con la conseguenza che i suoi membri sono liberi di costituire sindacati o aderirvi (decisione del 27.1.2016, *CESP c. France*, recl. 101/2013).

La CGIL, nel suo reclamo collettivo presentato nel dicembre 2016, ha sostenuto che la Guardia di Finanza svolge in via principale e nettamente prevalente funzioni di polizia, e lo svolgimento di attività militare è meramente eventuale ed accessorio. Pertanto la CGIL ha domandato al Ceds di voler ritenere fondato il reclamo, concludendo

che lo Stato italiano ha violato e viola l'art. 5 della CSER perché vieta ai componenti della Guardia di Finanza di costituire associazioni professionali a carattere sindacale e di aderire ad altre associazioni, nonostante tale Corpo sia sostanzialmente equivalente a una forza di polizia dal punto di vista delle funzioni assegnate e svolte.

Gli stessi argomenti esposti in relazione all'art. 5 CSER hanno indotto la CGIL a ritenere violato anche l'art. 6 CSER in tema di diritto di negoziazione collettiva e di sciopero.

Ebbene, nella sua decisione del 22 gennaio 2019, il Ceds, pur prendendo atto della importante pronuncia della Corte costituzionale n. 120 del 2018, ha comunque ritenuto che la normativa italiana non rispetti gli artt. 5 e 6 della Carta Sociale Europea. In particolare, il Comitato ha ritenuto sussistere le seguenti violazioni:

- violazione dell'art. 5 della CSER, in quanto la costituzione di un sindacato da parte degli agenti della Guardia di Finanza rimane assoggettata all'autorizzazione preventiva del Ministro della Difesa (cfr. art. 1475, co. 1, Codice ordinamento militare), e non esiste alcuna possibilità di ricorso giudiziario o amministrativo in caso di rifiuto arbitrario della registrazione (par. 83);

- violazione dell'art. 5 della CSER, in quanto gli agenti della Guardia di Finanza hanno il divieto assoluto di aderire ad altre organizzazioni sindacali e sono così privati di un "mezzo efficace per fare valere i propri interessi economici e sociali" (parr. 88, 89, 92 e 93);

- violazione dell'art. 6, par. 2, della CSER, in quanto le rappresentanze della Guardia di Finanza non hanno i mezzi per negoziare collettivamente le loro condizioni di impiego. A parere del Comitato, la procedura di consultazione prevista dagli artt. 2, 4 e 7 del d.lgs. n. 195/1995 e dall'art. 1478 del

Codice militare non costituisce “un’alternativa al processo di negoziazione”; né le rappresentanze della Guardia di Finanza hanno la possibilità di formulare avvisi o presentare domande su questione fondamentali, quali la formazione, le relazioni funzionali gerarchiche, la distribuzione del personale, ecc. (par. 130-133);

- violazione dell’art. 6, par. 4, della CSER, in quanto il divieto assoluto di sciopero non è proporzionato, né necessario in una società democratica. In particolare, il Ceds, citando la giurisprudenza del Comitato OIL sulla libertà sindacale (par. 150-151), ritiene che, qualora sia limitato o vietato lo sciopero nell’ambito dei servizi essenziali, debbano essere accordate “misure di compensazione”, quali l’imposizione di prestazioni minime, una procedura di negoziazione effettiva e regolare o una procedura di conciliazione o arbitrato. Ebbene, nessuna di queste misure è stata adottata in Italia (par. 152).

Il Ceds ha invece ritenuto insussistente la violazione dell’art. 6, par. 1, della CSER, in quanto la legislazione italiana prevede dei meccanismi di consultazione delle rappresentanze sindacali degli agenti della Guardia di Finanza su questioni relative alla loro vita professionale. ■

## FLASH

### Confermata dal Tribunale di Busto Arsizio la condanna di Ryanair per condotta antisindacale

Il Tribunale di Busto Arsizio ha respinto l’opposizione di Ryanair contro d’ordinanza con la quale era stata accertata la natura antisindacale della condotta della compagnia irlandese (sulla quale vedi Bollettino n. 3/2018). Il giudice bustocco ha confermato la competenza del giudice italiano a decidere sul ricorso per condotta antisindacale ex art. 28 SL promosso da Filt-Cigl, contro la pretesa di Ryanair di far valere la clausola contrattuale inserita nei contratti di lavoro del proprio personale con la quale si attribuiva la giurisdizione esclusivamente al foro irlandese. Detta clausola non può infatti sottrarre ai lavoratori il diritto di agire in giudizio davanti al giudice del paese dove la denunciata condotta illecita e discriminatoria della controparte produce i suoi effetti (nel caso, appunto, l’Italia), ai sensi dell’art. 7.2 del Regolamento UE n. 1215/2012 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l’esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale. Analogamente, la legge applicabile per dirimere la controversia tra le parti deve essere quella italiana: essendo stato richiesto l’accertamento di un illecito extracontrattuale per lesione all’immagine, al ruolo e all’azione del sindacato, vale di nuovo il criterio del luogo dove si è verificato l’evento dannoso (ma parimenti, anche se il giudice non lo dice, la legge italiana sarebbe stata applicabile in controversie relative a responsabilità contrattuale, ai sensi dell’art.8 del c.d. regolamento “Roma I”, n. 593/2008). Nel merito viene confermata la natura antisindacale del comportamento di Ryanair di totale chiusura verso il confronto con i sindacati. Pur non esistendo nel nostro ordinamento un obbligo in capo al datore di negoziazione con tutte le OO.SS., infatti, “la società resistente si è, nel caso di specie, sicuramente spinta ben oltre dalla possibilità di adottare libere scelte imprenditoriali e di scegliere con cui trattare [...] avendo negato in radice di essere disponibile a considerare il ruolo dei sindacati, di ascoltare le loro istanze e di confrontarsi sulle tematiche riguardanti il personale che opera in Italia”. La condotta antisindacale è integrata anche dal persistente rifiuto di Ryanair di fornire le informazioni stabilite dalla legge italiana per le imprese operanti in territorio italiano (ex art. 4, d. lgs. n. 25/07) e di collaborare nelle procedure di nomina dei rappresentanti sindacali per la sicurezza presso lo scalo di Malpensa ai sensi del d.lgs. n. 81/15. Nel condannare la compagnia irlandese, il giudice ha escluso la rilevanza della tardiva e timidissima apertura della compagnia irlandese nei confronti di (alcuni) sindacati (sfociata nella stipula di un accordo aziendale con ANPAC, ANPAV e FIT CISL, che ha di conseguenza rinunciato all’azione in giudizio), indotta per altro proprio dall’esito negativo delle controversie giudiziarie, posto che l’accertamento della condotta attiene al periodo precedente l’accordo medesimo.