

Roma, 9 maggio 2023

Pec

prot.gabinetto@giustiziacert.it
prot.segreteria.ministro@giustiziacert.it
prot.dog@giustiziacert.it

Spett.le
Ministero della Giustizia

Confintesa Funzione Pubblica c/Ministero della Giustizia – Regolamento Incentivi ex art. 113 D.lgs. 50/2016 e successivi adempimenti – Atto di diffida e messa in mora – mio rif. RM17/23

Egregi signori,

scrivo per conto e nell'interesse di Confintesa Funzione Pubblica che, nella persona del suo Segretario Generale dott.ssa Claudia Ratti, quale Sigla rappresentativa dei Lavoratori del Ministero in indirizzo, mi ha conferito incarico per la questione in oggetto.

L'art. 113 del D.Lgs. 50/2016, norma primaria e da tempo cogente, stabilisce – per quanto qui di interesse - che “ ... le amministrazioni aggiudicatrici **destinano** ad un apposito fondo risorse finanziarie in misura non superiore al 2 per cento modulate sull'importo dei lavori, servizi e forniture, posti a base di gara per le funzioni tecniche svolte dai dipendenti ... L'ottanta per cento delle risorse finanziarie del fondo costituito ai sensi del comma 2 è **ripartito**, per ciascuna opera o lavoro, servizio, fornitura con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale, sulla base di apposito regolamento adottato dalle amministrazioni secondo i rispettivi ordinamenti ... La corresponsione dell'incentivo è **disposta** dal dirigente o dal responsabile di servizio preposto alla struttura competente, previo accertamento delle specifiche attività svolte dai predetti dipendenti ... Gli incentivi di cui al presente articolo fanno capo al medesimo capitolo di spesa previsto per i singoli lavori, servizi e forniture”.

La norma è cristallina nel disporre, in modo vincolante e senza alcuno iato discrezionale, diversi obblighi per le Amministrazioni destinatarie della stessa, considerato che usa i termini evidenziati in neretto “*destinano ... è ripartito ... è disposta*” e non le locuzioni ‘può destinare, può ripartire o può disporre’.

Fin dall'approvazione della disposizione, nella sua attuale configurazione, la mia assistita Confintesa ha diffidato il Ministero in indirizzo affinché provvedesse nell'ordine a:

- Accantonare, per ogni procedura di affidamento successiva, le risorse economiche con le modalità previste dalla normativa primaria anche nelle more dell'adozione del regolamento (richiamando al riguardo il parere del Consiglio di Stato n. 2324/2018 che - espressamente – ha ritenuto di estendere

(00198) Roma, Corso d'Italia n. 102
tel. 06/44292954 - 06/44252713
fax 06/44252477 - e-mail: raffaellomisasi@gmail.com

Assicurazione Responsabilità Professionale: AON - QBE
Indirizzo di posta elettronica certificata: avraffaellomisasi@cnfpec.it

Studio Legale
Avv. Raffaello Misasi

gli incentivi anche alle procedure avviate prima dell'adozione del regolamento purché si provvedesse all'accantonamento);

- Predisporre ed adottare il regolamento, dando seguito alle indicazioni fornite in sede consultiva nel citato parere del Consiglio di Stato;
- Dare seguito ad ogni altro adempimento necessario per consentire ai dipendenti del Ministero che ne hanno diritto di ottenere gli incentivi, compresi i passaggi in contrattazione decentrata integrativa richiamati dall'art. 113, considerato che – con il chiaro conforto di Cass. n. 3779/2012 – l'assenza del regolamento e dei successivi atti propedeutici avrebbe dato la stura al diritto al risarcimento ex art. 1218 c.c. di tutti i lavoratori aventi diritto all'incentivo illecitamente impedito dall'inerzia del Ministero

Si richiamano al riguardo, da intendersi riportate e trascritte, e fra le molte, le note di diffida inviate da Confintesa con prot. 8/2019, 48/2019, 83/2021 e 5/2023 in cui si rappresentava, altresì, la pacifica responsabilità anche dal punto di vista erariale connessa agli effetti pregiudizievoli derivanti dalla richiamata inerzia e dal ritardo evidentemente ingiustificati.

Si ribadisce che *“il rispetto dell'obbligo di copertura finanziaria impone alla pubblica amministrazione datrice di lavoro di accantonare a monte la provvista necessaria per pagare i compensi incentivanti ...”* (Cass. n.27316/2021 e 21398/2019) e che *“gli incentivi per funzioni tecniche possono essere erogati dall'amministrazione al personale dipendente, previa approvazione dell'apposito regolamento, al ricorrere delle specifiche condizioni previste dai commi 2 e 3 dell'art. 113, codice degli appalti e, in particolare, qualora la stessa abbia vincolato la quota parte prevista di risorse a valere sullo stanziamento del singolo appalto, inserendo la voce nel relativo quadro, e l'abbia contabilizzata secondo le previsioni del principio contabile contenuto nell'allegato 4.2 al D.Lgs. n. 118/2011, facendo confluire le risorse anche nel fondo per la contrattazione integrativa. Non è da escludere che gli incentivi non inizialmente previsti nel quadro economico trovino copertura in bilancio e conseguentemente vengano accantonati al fondo ex art. 113 e al fondo per la contrattazione integrativa, al ricorrere di specifiche condizioni, nel rispetto della disciplina di settore e ove la decisione sia supportata da un adeguato corredo motivazionale”* (C. Conti Lombardia n. 131/2022).

Successivamente il Ministero ha approvato in data 4 agosto 2021 il Regolamento n. 124/2021 (pubblicato in Gazz. Uff. n. 222 del 16/9/2021 con vigenza dall'1/10/2021) che, nel disporre le misure attuative della norma primaria di cui all'art. 113 del D.lgs. 50/2016, confermando dunque il pieno diritto dei lavoratori agli incentivi di Legge, ne stabilisce esattamente le misure con riferimento agli importi complessivi da accantonare in ragione del tipo di procedura di affidamento (cfr. art. 6 comma 2 del Regolamento), mentre stabilisce le misure di massima di ripartizione tra gli interessati in ragione del differente ruolo rivestito nelle medesime procedure, confinandole in diversi range tra un minimo ed un massimo (cfr. art. 6 commi 5 e 6).

Il successivo comma 7 del medesimo art. 6 prevede che *“Le individuazioni delle specifiche percentuali”* – nei citati range – *“è effettuata in sede di contrattazione decentrata integrativa del personale”*, mentre l'art. 7 dispone che la suddivisione è infine disposta dal Direttore Generale o dal Dirigente preposto sulla base di tale individuazione.

Anche con le già citate note prot. 83/2021 e 5/2023, ed in ogni possibile sede di confronto anche informale, Confintesa ha più volte richiesto al Ministero l'immediata convocazione del tavolo per la contrattazione decentrata integrativa, destinata a sciogliere l'ultimo noto necessario per tutelare i diritti

Studio Legale
Avv. Raffaello Misasi

retributivi dei lavoratori interessati, compresi i suoi iscritti che da tempo rivendicando anche alla Sigla sindacale che li rappresenta la piena tutela delle proprie ragioni.

Le richieste sono rimaste prive di riscontro, ciò che, insieme con il pregiudizio subito dai lavoratori che ancora non possono esattamente quantificare gli incentivi di spettanza e che lamentano il difetto di tutela, integra una chiara, quanto grave e reiterata condotta antisindacale, che pregiudica ed anzi impedisce in radice l'azione tipica della Sigla mia assistita, ovvero quella di rappresentare e difendere efficacemente i suoi iscritti. Cui si aggiunge la mancanza di trasparenza e di informazione circa l'effettivo accantonamento delle risorse reclamate da Confintesa e anche da singoli lavoratori suoi iscritti, nelle more delle vicende di cui sopra e fin dal sorgere del diritto previsto dalla Legge.

La condotta, nella duplice declinazione ricordata, integra non solo pregiudizio per i lavoratori bensì anche grave violazione delle prerogative sindacali, dell'immagine e della credibilità di Confintesa Funzione Pubblica e le impedisce, di fatto, di tutelare i propri iscritti.

Si configura senza tema di smentita una condotta antisindacale perché il Ministero determina con la sua inerzia un vero e proprio impedimento materiale all'esercizio delle funzioni essenziali di un sindacato, quelle cioè di sedersi con la parte datoriale ogni qual volta le previsioni negoziali o legali lo impongano, come appunto nel caso di specie ai sensi del combinato disposto dell'art. 113 e del Regolamento 124/2021.

Sul punto si ricorda che “ *... per integrare gli estremi della condotta antisindacale ... è sufficiente che tale comportamento leda oggettivamente gli interessi collettivi di cui sono portatrici le organizzazioni sindacali, non essendo necessario ... uno specifico intento lesivo da parte del datore di lavoro ne' nel caso di condotte tipizzate perché consistenti nell'illegittimo diniego di prerogative sindacali ... ne' nel caso di condotte non tipizzate ed in astratto lecite, ma in concreto oggettivamente idonee, nel risultato, a limitare la libertà sindacale ...* ” (Cass. n. 14060/2019).

In questa materia, per la quale la normativa attribuisce specificatamente alla contrattazione collettiva integrativa la regolamentazione di dettaglio dell'istituto, se il datore di lavoro decide arbitrariamente di non avviare le apposite sessioni negoziali, cede qualsiasi affidamento dei lavoratori sull'efficacia dell'azione sindacale. Ad oggi, nonostante le diffide, il Ministero della Giustizia non ha dato congruo e risolutivo riscontro alle richieste, violando così i precetti normativi ed il suo stesso Regolamento e ponendo Confintesa Funzione Pubblica in una posizione di inaccettabile impotenza, considerata quella “*situazione di incertezza che ne consegue, suscettibile di determinare una restrizione o un ostacolo al libero esercizio dell'attività sindacale*” che la Corte di Cassazione ha efficacemente indicato quale sintomo evidente di condotta antisindacale (Cass. 13860/2019).

Tanto premesso, **si intima e diffida il Ministero della Giustizia**, in persona del Ministro *p.t.* e dei diversi Dirigenti responsabili delle competenti Direzioni e degli Uffici interessati, affinché procedano **all'immediata convocazione per la contrattazione decentrata integrativa** prevista dall'Art. 6 comma 7 del Regolamento n. 124/2021 e dall'art. 113 del D.lgs. 50/2016 e dispongano **ogni altro adempimento previsto dalla normativa di riferimento, quantificando, riconoscendo ed attribuendo ai lavoratori aventi diritto gli incentivi** di Legge per ogni singola procedura.

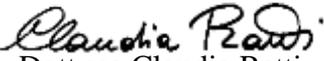
Si ribadisce, inoltre, la diffida e messa in mora relativa all'accantonamento dei fondi già oggetto di tutte le precedenti comunicazioni e per tutte le procedure che rientrano temporalmente nella previsione normativa, rappresentando che i lavoratori iscritti a Confintesa le hanno dato esplicito mandato per

Studio Legale
Avv. Raffaello Misasi

esprimere specifica riserva di azione di inadempimento o risarcitoria per tutte le somme che dovessero risultare non attribuite o non attribuibili perché non accantonate.

Con ulteriore riserva di denunciare anche la responsabilità erariale dei singoli dirigenti che, con la loro reiterata inerzia, dovessero causare danno erariale connesso alle rivendicazioni anche risarcitorie dei lavoratori.

Distinti saluti


Dott.ssa Claudia Ratti

Avv. Raffaello Misasi