

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo di ricorso è dedotta violazione e/o falsa applicazione degli art.7 della legge n. 300 del 1970; vizio di motivazione su di un fatto controverso e decisivo del giudizio.

La ricorrente si duole che la propria audizione sia stata disposta a oltre 62 Km di distanza dalla sede di lavoro e ben oltre l'orario di lavoro, mentre si sarebbe dovuta svolgere, in quanto complementare rispetto all'attività lavorativa, in orario di servizio e nello stesso luogo di lavoro.

Il quesito di diritto, articolato in ordine al suddetto motivo, ha il seguente tenore: se costituisce lesione del diritto di difesa, così come disposto dall'art. 7 della legge n. 300 del 1970, l'aver disposto l'audizione in sede disciplinare, richiesta dal dipendente con l'assistenza del rappresentante sindacale, in altro luogo che quello della prestazione lavorativa e distante oltre 62 km da questo e al di fuori dell'orario contrattuale (alle 16. terminando l'orario di lavoro alle 13), si da rendere estremamente gravoso l'esercizio del diritto stesso.

1.2. Il motivo non è fondato.

Come già affermato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 7006 del 1999; Cass. n. 467 del 1992).

Corollario di tale principio è che la richiesta di audizione del lavoratore, al di fuori dei casi in cui appaia ambigua o incerta, non risulta sindacabile dal datore di lavoro in ordine alla sua effettiva idoneità difensiva, per essere tale esito, garantito dall'art. 7, comma 2, non solo conforme alla chiara lettera della norma, ma, ancor prima, funzionale a consentire la piena rispondenza del giudizio disciplinare al principio del contraddittorio fra le parti, e quindi, alla piena realizzazione del diritto di difesa dell'incolpato, con l'espressa previsione dell'impossibilità di applicare qualsiasi sanzione più grave del rimprovero verbale senza che il lavoratore, che ne abbia fatto richiesta, sia sentito a sua discolpa.

In tal contesto, quindi, assume particolare rilievo l'obbligo delle parti di conformare la propria condotta a buona fede e lealtà contrattuale. L'esercizio del potere disciplinare del datore di lavoro, nel suo complesso e quindi anche con riguardo ai profili procedurali, dunque, deve essere valutato alla stregua di tali principi.

Nel caso in esame, il giudice di appello, facendo corretta applicazione dei suddetti principi, con motivazione congrua e logica, ha accertato, sulla base dei criteri indicati, che le modalità di luogo ed orario dell'audizione della lavoratrice non avevano leso il diritto di difesa della stessa. La P., ha affermato il giudice di appello, era stata convocata presso l'ufficio del personale di Cremona e non di Milano e dunque in luogo facilmente raggiungibile dalla sua sede di lavoro di Rivolta d'Adda. Inoltre, ha statuito la Corte d'Appello, la condotta datoriale, da valutare in ragione dei suddetti principi di correttezza e buona fede, mancando una previsione legislativa sul punto, appariva legittima tenuto conto che si tratta di una azienda di vaste dimensioni organizzata sul territorio attraverso uffici rispondenti a direzioni diverse, ognuna con una sua competenza quanto ai rapporti con il personale e che la sede presso la quale era stata convocata la dipendente, ossia Cremona, non rendeva in alcun modo particolarmente oneroso alla stessa (e al rappresentante sindacale) l'esercizio del diritto di difesa, che era stato, peraltro, esercitato anche per iscritto.

2. Con il secondo motivo di impugnazione è dedotta la violazione e/o falsa applicazione dell'legge n. 83 del 2000, che ha attribuito alla stessa un potere di regolamentazione provvisoria. In ragione della delibera 02/37 della Commissione la vicenda in esame rientra nell' ipotesi di sciopero legittimo. Alla Commissione di Garanzia spetta, tra l'altro il compito di deliberare le sanzioni.

In ordine al suddetto motivo di ricorso è stato prospettato il seguente quesito di diritto:

se in tema di sciopero nei servizi pubblici essenziali, ex lege n. 146 del 1990, ed in particolare in quello dei dipendenti di P. I., attinente alla libertà di comunicazione, assoggettato alla normativa di regolamentazione, per sciopero deve intendersi ogni forma di azione sindacale comportante una riduzione del servizio tale da determinare un pregiudizio per i diritti degli utenti, ciò valendo anche in caso di astensione collettiva dal lavoro aggiuntivo, così come dedotta in causa, e, in ogni caso, l'esercizio del potere disciplinare relativo all'astensione dal lavoro collettiva è di esclusiva competenza della Commissione di Garanzia che eventualmente prescrive al datore di lavoro la sanzione, con la conseguenza che, nel caso di specie, l'esercizio del potere disciplinare da parte di P. I. è illegittimo.

3. Con il terzo motivo di impugnazione è prospettata insufficiente o contraddittoria motivazione su di un fatto controverso e decisivo per il giudizio.

Il fatto controverso e decisivo per il giudizio è lo sciopero oggetto di causa, così come storicamente proclamato ed attuato.

In relazione a ciò, afferma la ricorrente, del tutto erronee sono le seguenti affermazioni della sentenza impugnata. Premesso che il sindacato non ha indetto uno sciopero dal lavoro straordinario, bensì ha proclamato l'astensione da ogni forma di prestazione accessoria, comunque denominata (es. Area Territoriale), come denominata proprio dall'accordo contro cui ha reagito, ed in coerenza con ciò, gli aderenti si sono rifiutati di svolgere quella che, nell'accordo sull'area territoriale, viene definita prestazione aggiuntiva e che P. I. ha definito, nel suo calendario scioperi - per l'utenza "proclamazione sciopero prestazioni accessorie", l'affermazione della sentenza impugnata sarebbe del tutto incoerente, anche dal punto di vista logico.

4. Con il quarto motivo di ricorso è dedotta violazione degli 2106 c.c.; omessa e/o insufficiente motivazione su di un fatto controverso e decisivo per il giudizio.

Esponde la ricorrente che manca nella fattispecie in esame la colpa del lavoratore, che costituisce presupposto dell'infrazione disciplinare. Ed infatti, essa ricorrente aveva aderito ad uno sciopero ritualmente comunicato agli organi competenti e reso pubblico da P. I. e, comunque, era estranea al contendere di P. I. sul sistema areola.

Il quesito di diritto è il seguente:

L'astensione dalla prestazione dalla lavorativa ritenuta dallo stesso datore di lavoro sciopero e come tale comunicata pubblicamente, senza alcuna riserva, non può fondare una responsabilità disciplinare da inadempimento, per assenza di qualsivoglia elemento colposo a carico del dipendente.

5. Con il quarto (rette: quinto) motivo di ricorso la ricorrente deduce la violazione e/o falsa applicazione: art. 40 Cost., insufficiente e/o contraddittoria motivazione su di un fatto controverso e decisivo per il giudizio.

La P. deduce che non si verte in ipotesi di sciopero su lavoro straordinario (né delle mansioni), ma della prestazione aggiuntiva.

Il quesito di diritto ha il seguente tenore:

se, laddove un accordo collettivo contenga una disposizione che obblighi il dipendente a sostituire, oltre la sua prestazione contrattuale già determinata, in quota parte oraria, un collega assente, remunerandolo con una quota di retribuzione inferiore alla maggiorazione per lavoro straordinario, la relativa astensione collettiva da tale prestazione attiene al legittimo esercizio del diritto di sciopero, essendo in ogni caso onere probatorio di chi lo invoca fornire la prova che detta prestazione possa svolgersi nell'ordinario orario di lavoro.

6. Con il sesto motivo di ricorso è sottoposta all'esame della Corte la censura relativa alla violazione e/o falsa applicazione degli 2107 cc; del CCNL P. I. 11.7.2003.; vizio di motivazione.

7. I motivi di impugnazione da 2 a 5 devono essere trattati congiuntamente in ragione della loro intrinseca connessione. Gli stessi non sono fondati.

I suddetti articolati motivi di ricorso, proposti dalla ricorrente in ordine alla sentenza della Corte d'Appello di Brescia, hanno un punto di chiara intersecazione consistente nelle questioni relative, sotto più profili, alla qualificazione della prestazione lavorativa il cui mancato adempimento ha determinato l'irrogazione della sanzione datoriale.

Pertanto, la Corte è chiamata a stabilire se, in ragione della disciplina in questione, l'astensione dal lavoro oggetto di questa controversia rientri o meno nel concetto di sciopero. Se il comportamento dei lavoratori che hanno aderito all'astensione proclamata da COBAS è una forma di sciopero, la sanzione disciplinare è illegittima e la sua applicazione costituisce violazione della legge n. 300 del 1970, art. 28, in quanto lo sciopero è un diritto costituzionalmente sancito e il suo esercizio sospende il diritto al corrispettivo economico, ma rende immune il comportamento da sanzioni. Se, al contrario, non è sciopero, il rifiuto della prestazione costituisce inadempimento parziale degli obblighi contrattuali e l'applicazione della sanzione disciplinare è legittima.

8. Su tale punto, la Corte, condividendolo, richiama il recente orientamento (Cass., n. 547 del 2011) che ha affermato quanto segue.

Non esista una definizione legislativa dello sciopero. I lineamenti del concetto sono stati individuati sul piano giuridico tenendo conto della storia e delle prassi delle relazioni industriali.

Lo sciopero nei fatti si risolve nella mancata esecuzione in forma collettiva della prestazione lavorativa, con corrispondente perdita della relativa retribuzione. Questa mancata esecuzione si estende per una determinata unità di tempo: una giornata di lavoro, più giornate, oppure periodi di tempo inferiori alla giornata, sempre che non si vada oltre quella che viene definita "minima unità tecnico temporale", al di sotto della quale l'attività lavorativa non ha significato esaurendosi in una erogazione di energie senza scopo.

In tale logica, la giurisprudenza, dopo alcune oscillazioni, riportò entro la nozione di sciopero anche la mancata prestazione del lavoro straordinario (Cass., n. 2480 del 1976).

L'astensione anche in questo caso ha una precisa delimitazione temporale e concerne tutte le attività richieste al lavoratore.

Al contrario, ci si colloca al di fuori del diritto di sciopero quando il rifiuto di rendere la prestazione per una data unità di tempo non sia integrale, ma riguardi solo uno o più tra i compiti che il lavoratore è tenuto a svolgere. È il caso del ed. sciopero delle mansioni, comportamento costantemente ritenuto estraneo al concetto di sciopero e pertanto illegittimo dalla giurisprudenza (Cass., n. 2214 del 1986).

Tanto premesso, questa Corte, nel condividere la giurisprudenza di legittimità sopra richiamata (n. 547 del 2011), ritiene che il rifiuto di effettuare la consegna di una parte della corrispondenza di competenza di un collega assegnatario di altra zona della medesima area territoriale, in violazione dell'obbligo di sostituzione previsto dal contratto collettivo non è astensione dal lavoro straordinario, né astensione per un orario delimitato e predefinito, ma è rifiuto di effettuare una delle prestazioni dovute. Situazione assimilabile a quella del ed. sciopero della mansioni, perché, all'interno del complesso di attività che il lavoratore è tenuto a svolgere, l'omissione concerne uno specifico di tali obblighi.

L'astensione pertanto non può essere qualificata sciopero e resta un mero inadempimento parziale della prestazione dovuta. Di conseguenza, la sanzione disciplinare non è illegittima e il comportamento datoriale non è antisindacale. Questa conclusione non solo è in linea con le coordinate generali prima tracciate, ma anche con la specifica giurisprudenza di legittimità sull'argomento: Cass. n. 17995 del 2003, concernente il sistema di sostituzioni entro l'ambito della ed. areola (antecedente dell'area territoriale nell'organizzazione delle P.), ha affermato che il rifiuto di effettuare la sostituzione del collega assente, è "rifiuto di esecuzione di una parte delle mansioni, legittimamente richiedibili al lavoratore" e "non costituisce esercizio del diritto di sciopero", con la conseguenza che deve escludersi l'antisindacalità della scelta datoriale di applicare una sanzione disciplinare.

La sentenza da ultimo richiamata (Cass. 17995 del 2003), in particolare, ha affermato che la richiesta di consegna della corrispondenza in zone di recapito diverse da quelle abitualmente assegnate non costituisce, di per sé, richiesta di prestazioni di lavoro straordinario, ma rientra nei poteri riservati al datore di lavoro che conserva la facoltà non solo di strutturare ed organizzare la propria azienda, ma anche quella di stabilire l'orario e di adeguare le prestazioni dei dipendenti in relazione alle esigenze della stessa, ancorché, ovviamente, nel rispetto dei limiti previsti dalla legge e dalle norme contrattuali vigenti. Del tutto legittima appariva, pertanto, la determinazione della società di prolungare nel tempo il sistema originariamente introdotto previo accordo sindacale per il recapito della corrispondenza nella cosiddetta areola. In caso di impedimento di un portalettere titolare, questa attività si aggiungeva a quella di recapito nella zona assegnata al portalettere individualmente, ed era redistribuita tra i portalettere presenti in servizio. Il riconoscimento di un premio, collegato al raggiungimento dell'obiettivo - smaltimento del corriere - non intendeva compensare una prestazione lavorativa di maggior durata, rispetto all'orario di lavoro ordinario, bensì una prestazione che, pur svolgendosi interamente in detto orario, assumeva necessariamente maggiore intensità e gravosità, ricomprendendo - seppure in parte - il lavoro di competenza di altro lavoratore assente.

Il rifiuto di esecuzione di una parte delle mansioni, legittimamente richiedibili al lavoratore, attuato senza perdita della retribuzione, non costituisce esercizio legittimo del diritto di sciopero e può configurare una responsabilità contrattuale e disciplinare del dipendente.

In conseguenza di ciò, il comportamento tenuto dal datore di lavoro non poteva integrare un comportamento antisindacale.

9. Altre questioni P. dai suddetti motivi di ricorso riguardano il rapporto con le determinazioni della Commissione di garanzia. Si è già detto del perché l'astensione in esame non costituisce esercizio del diritto di sciopero. Deve aggiungersi, richiamando le già sopra citate pronunce della Corte, che la nozione di sciopero proposta dalla ricorrente non è condivisibile, perché non può definirsi sciopero ogni astensione sindacale che comporti una riduzione del servizio. Né, invero, lo sciopero si caratterizza per il fatto che determina un danno per gli utenti. Questo può essere un effetto collaterale, ma non è elemento costitutivo dello sciopero; molti scioperi non danneggiano gli utenti.

10. La definizione di sciopero proposta dalla ricorrente invero richiama l'espressione usata dalla Commissione di Garanzia nel provvedimento del marzo 2002 (G.U. n. 88 del 2002), che peraltro non si occupa delle astensioni contro l'accordo sulle aree territoriali, che del resto è del 2004, bensì in generale gli scioperi dei dipendenti delle P.. In ogni caso, tale provvedimento non incide sulla soluzione delle questioni oggetto di questa controversia.

Nel delineare il suo campo di applicazione, la delibera precisa che "la presente disciplina si applica ad ogni forma di azione sindacale, comunque denominata, comportante una riduzione del servizio tale da determinare un pregiudizio per tutti gli utenti". Ed aggiunge che si applica anche al caso di astensione dal lavoro straordinario.

La Commissione, con tali espressioni, si prefiggeva solo, nella sua ottica specifica, di limitare le conseguenze di azioni sindacali implicanti danni per l'utenza, siano o non siano qualificabili come sciopero. Qualora si tratti di azioni qualificabili come sciopero varranno le esenzioni dal diritto comune dei contratti derivanti dall'art. 40 Cost. Al contrario, in caso di azioni estranee a tale ambito, l'esenzione non opererà e si applicheranno le regole civilistiche ordinarie in materia di inadempimento delle obbligazioni prima esaminate. L'intervento della Commissione di Garanzia non incide su questo ordine di conseguenze, né, in caso di inadempimento della prestazione non qualificabile come sciopero, incide sul potere disciplinare del datore di lavoro.

11. Correttamente, con argomentazioni interpretative della complessiva disciplina in esame che trovano conferma nei principi sopra enunciati, i quali, attribuiscono alle stesse coerenza di sistema, la Corte d'Appello di Brescia, nella sentenza impugnata, con motivazione congrua ed esente da vizi, ha affermato che la prestazione del portalettere è commisurata sul piano della durata al tempo stimato necessario per il recapito in un determinata area territoriale, secondo criteri puramente statistici di stima della corrispondenza destinata all'area medesima. Pertanto, la stessa è suscettibile di una durata giornaliera e settimanale inferiore o superiore a quella stimata, in ragione del carico di corrispondenza da recapitare, variabile da giorno a giorno, da settimana a settimana, da mese a mese. In ragione di ciò, con l'accordo 29 luglio 2004, necessariamente vincolante per tutti i dipendenti della società, indipendentemente dalla iscrizione ai sindacati stipulanti - in quanto non contenga disposizioni sostanzialmente e globalmente peggiorative per talune categorie di essi - in quanto destinato a regolare uniformemente indivisibili interessi collettivi di tutti i lavoratori (Cass., sentenza n. del 12647 del 2004). le parti firmatarie del CCNL hanno previsto che

l'orario di lavoro giornaliero possa essere di mezz'ora superiore o inferiore alle sei ore, e che, fermo restando le 36 ore settimanali, oltre le quali il lavoro diventa straordinario, la società datrice di lavoro ha il potere di chiedere, con il limite di due ore giornaliere e di dieci ore mensili, che i portalettere smaltiscano, ripartendosela, anche la corrispondenza delle aree territoriali coperte da colleghi assenti.

Del tutto congruamente e in conformità alla giurisprudenza di legittimità sopra richiamata, quindi, il giudice di appello ha dato rilievo alla mancata prova, da parte del lavoratore, della circostanza che la prestazione lavorativa in questione costituisse lavoro straordinario ulteriore rispetto alle 36 ore settimanali.

In ragione del suddetto percorso argomentativo, quindi, la Corte d'Appello ha ritenuto la illegittimità del rifiuto di una parte della prestazione dovuta con la conseguente legittimità della applicazione di sanzioni disciplinari da parte del datore di lavoro, nell'impossibilità di scorporare dall'orario di lavoro un tempo corrispondente alla prestazione accessoria negata con riduzione della retribuzione.

Né è condivisibile la dedotta censura relativa al non avere la Corte d'Appello tenuto conto dell'assenza di colpa del lavoratore. Ed infatti, con motivazione del tutto coerente e che non viola le disposizioni invocate dalla ricorrente, la pronuncia impugnata afferma che l'adesione allo sciopero indetto da COBAS PT non è una circostanza da cui si possa desumere l'assenza di colpa nell'inadempimento, in quanto l'adesione allo sciopero è atto volontario e l'eventuale errore circa la legittimità dell'astensione, è quanto meno ascrivibile a colpa non essendo ignote alla lavoratrice, o comunque, non potendo essere presunte tali in assenza di prova contraria, le circostanze in cui il rifiuto della prestazione in sostituzione veniva posto in essere e le conseguenze dello stesso sul piano della organizzazione del lavoro per la datrice sia della impossibilità di procedere a una decurtazione della retribuzione.

12. Il sesto motivo di ricorso è inammissibile. Ed infatti, in ordine allo stesso non è stato formulato il quesito di diritto secondo quanto previsto dall'art. 360, n. 5, c.p.c.

Ed infatti, come già affermato dalla giurisprudenza di legittimità (ex multis, Cass., sentenza n. 4546 del 2009) l'n. 5 dell'art. 360 c.p.c.(il cui oggetto riguarda il solo iter argomentativo della decisione impugnata), è richiesta una illustrazione che, pur libera da rigidità formali, si deve concretizzare in una esposizione chiara e sintetica del fatto controverso - in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria - ovvero delle ragioni per le quali la dedotta insufficienza rende inidonea la motivazione a giustificare la decisione.

13. In ragione delle argomentazioni svolte, il ricorso deve essere rigettato.

14. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di giudizio che liquida in euro 58,00 per esborsi e euro 2000 per onorari, oltre spese generali. IVA e CPA.