

667/14  
46/10/14



**TRIBUNALE DI BERGAMO**

*Sez. monocratica del lavoro*

**VERBALE EX ART. 429 C.P.C.**

UDIENZA DEL 16 ottobre 2014 avanti al Giudice, **dott.ssa Monica Bertoncini**, nella causa iscritta al N. 697/12 R.G. e promossa da

**Bertocchi Giuseppe**

(Avv.ti A. Carbonelli e C. Francioso)

CONTRO

**Somaschini s.p.a.**

(avv.ti M. Caggese e M. Golferini)

Sono comparsi: l'avv. E. Costenaro in sostituzione dell'avv. Carbonelli, come da delega che deposita, per la parte ricorrente e l'avv. Caggese per la parte resistente.

I procuratori delle parti discutono la causa insistendo per l'accoglimento delle conclusioni in atti e chiedono che la causa sia decisa.

**Repubblica Italiana**

Il Giudice del lavoro del Tribunale di Bergamo, visto l'art. 429 c.p.c., udite le conclusioni della parte, nonché i motivi a sostegno, pronuncia la seguente di cui dà pubblica lettura

**SENTENZA**

*nel nome del popolo italiano*



PARTE RICORRENTE: per l'accoglimento del ricorso;  
PARTI RESISTENTI: per il rigetto del ricorso;

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso regolarmente notificato Giuseppe Bertocchi conveniva in giudizio, dinanzi al Tribunale di Bergamo in funzione di giudice del lavoro, la Somaschini s.p.a. per sentir accertare il proprio diritto all'incidenza dei permessi di cui all'art. 33 l. 104/92 sugli istituti di retribuzione indiretta, compresi i permessi annui retribuiti, nonché sul premio di produzione, con conseguente condanna al pagamento della somma complessiva di € 553,53, oltre interessi e rivalutazione.

Si costituiva regolarmente in giudizio la Somaschini s.p.a., resistendo alle domande di cui chiedeva il rigetto.

La causa, istruita solo documentalmente, è stata discussa e decisa all'odierna udienza, mediante sentenza di cui veniva data pubblica lettura.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso può essere accolto nei limiti di seguito evidenziati.

E' pacifico che il ricorrente, nel periodo oggetto di causa, abbia goduto di permessi ai sensi dell'art. 33 l. 104/92, al fine di prestare assistenza nei confronti della madre, Pia Capitanio (v. doc. 1 fasc. resistente).

Tali permessi non sono stati computati dalla datrice di lavoro ai fini dell'incidenza sui permessi annui retribuiti



e sul premio di produzione, che è stato erogato in misura proporzionale alla effettiva presenza in azienda del Bertocchi.

I permessi, come sopra evidenziato, sono stati goduti in considerazione dello stato di handicap di un familiare, per cui la disciplina è quella di cui all'art. 33, terzo comma, l. 104/92.

A tali permessi, ai sensi del quarto comma della norma, "che si cumulano con quelli previsti all'articolo 7 della citata legge n. 1204 del 1971, si applicano le disposizioni di cui all'ultimo comma del medesimo articolo 7 della legge n. 1204 del 1971, nonché quelle contenute negli articoli 7 e 8 della legge 9 dicembre 1977, n. 903".

L'ultimo comma dell'art. 7 l. 1204/71 prevedeva che i periodi di astensione fossero "computati nell'anzianità di servizio, esclusi gli effetti relativi alle ferie e alla tredicesima mensilità o alla gratifica natalizia".

Quest'ultima previsione attualmente non esiste più, in quanto la materia è disciplinata, in modo sostanzialmente analogo, dall'art. 34, 5 comma, d.lgs 151/01 secondo cui "i periodi di congedo parentale sono computati nell'anzianità di servizio, esclusi gli effetti relativi alle ferie e alla tredicesima mensilità o alla gratifica natalizia".

In tema di pubblico impiego la disciplina dei permessi è regolata dalle previsioni degli artt. 42 e 43 d.lgs. 165/01 che richiamano l'art. 33 l. 104/92 e l'art. 34, comma 4, d.lgs. 151/01.

In particolare, il quarto comma dell'art. 42 d.lgs. 165/01 prevede che "i riposi e i permessi, ai sensi dell'articolo 33, comma 4 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, possono



essere cumulati con il congedo parentale ordinario e con il congedo per la malattia del figlio".

Il richiamo a queste ultime disposizioni, che non hanno natura innovativa rispetto alla disciplina di cui all'art. 33 l. 104/92 ed all'art. 7, u.c., l. 1024/71 (ora trasfusa nell'art. 34, 5 comma, d.lgs. 151/01) è utile per ripercorrere ed estendere alla presente fattispecie i principi espressi dal Consiglio di Stato con il parere 9 novembre 2005, n. 3389.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che la norma sostanziale assoggetti "a riduzione delle ferie e della tredicesima solo i permessi fruiti dai genitori di disabile grave che siano cumulati con il congedo parentale ordinario e con il congedo per la malattia del figlio" (v. Consiglio di Stato parere 9 novembre 2005, n. 3389).

Secondo il Consiglio, "se la regola opera nell'ipotesi di cumulo, vale, per l'effetto, il principio che, negli altri casi, non debba farsi luogo a decurtazione o riduzione di sorta.

Milita a favore della tesi prospettata dalla Sezione, oltre all'argomento sulla evoluzione e ricomposizione delle norme, quello relativo alla diversa natura dei congedi e dei permessi.

Il congedo parentale è costituito dalla cesura totale della prestazione lavorativa per periodi più o meno lunghi, frazionati o continuativi. L'astensione determina uno stato di parziale quiescenza del rapporto, con una sua piena reviviscenza una volta spirato il termine dal congedo. I permessi sono assenze temporalmente assai limitate e brevi. Esse si collocano nell'ambito di una sostanziale continuità di prestazione lavorativa che non altera in modo



apprezzabile il pieno inserimento del genitore di figlio con handicap nell'organizzazione dalla quale dipende e senza che si determinino fasi interinali di quiescenza del rapporto stesso.

Nel caso di cumulo di congedi e permessi, quando cioè si aggiungono a periodi di astensione altri di assenza temporanea dal lavoro, la distinzione si rivela assai più difficile e comunque il risultato complessivo della fruizione di entrambe le possibilità offerte dalla legislazione non può essere più ricondotto al fenomeno dell'assenza legittima, posto che in relazione al cumulo, si determina una sostanziale sottrazione del lavoratore agli impegni lavorativi per i relativi periodi. Ciò corrisponde a una obiettiva istanza ben tenuta presente dal legislatore" (v. Consiglio di Stato parere 9 novembre 2005, n. 3389).

Del resto, anche i permessi goduti dal parente di persona affetta da handicap, al pari di quelli goduti dal genitore di figlio con handicap, si collocano nel quadro di una tutela di valori presidiati da numerose norme costituzionali, che riguardano, oltre agli impegni di ordine familiare, un dovere di assistenza a carico della comunità nei confronti di soggetti gravemente disabili (v. Consiglio di Stato parere 9 novembre 2005, n. 3389).

Pertanto, merita di essere condivisa l'opzione interpretativa offerta dal Consiglio di Stato secondo cui la norma sostanziale assoggetta a riduzione delle ferie e della tredicesima solo i permessi fruiti in caso di cumulo (con il congedo parentale ordinario e con il congedo per la malattia del figlio).

Tale soluzione interpretativa è peraltro coerente con una lettura letterale del quarto comma dell'art. 33 l. 104/92.



Per quanto attiene, invece, al premio di produzione, componente meramente accessoria della retribuzione, prevista dal verbale di accordo aziendale del 30.11.2007, una disamina complessiva dell'accordo in questione consente di ritenere come questo sia legato, oltre che al raggiungimento degli obiettivi, alla misura in cui ciascun dipendente, in termini orari e di effettiva presenza in servizio, vi ha concorso.

Ciò si desume dalla disposizione contenuta nel paragrafo "caratteristiche del premio" in cui è stato logicamente esplicitato, per il personale con rapporto part-time, che "il premio sarà corrisposto in misura proporzionale all'orario di lavoro svolto" (v. doc. 3 fasc. resistente).

Inoltre, per le assunzioni in corso d'anno, è stato previsto che il premio sia attribuito pro quota, per dodicesimi (v. doc. 3 fasc. resistente).

Da questi elementi si può ritenere che, nell'intenzione delle parti, una volta accertato il raggiungimento degli obiettivi, l'entità e la misura del premio fossero legate alla effettiva presenza in servizio, cosa che, del resto, corrisponde ad un criterio di logica generale per cui, salvo una dimostrazione contraria da parte dell'interessato, chi è stato più presente ha concorso più degli altri al raggiungimento degli obiettivi aziendali.

La domanda può dunque essere accolta nei limiti sopra evidenziati, con condanna della convenuta al pagamento della somma di € 352,98, oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo.

La peculiarità delle questioni giuridiche trattate e il parziale accoglimento della domanda giustificano la compensazione integrale delle spese di lite.



P.Q.M.

Il Tribunale di Bergamo, in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando sulla causa N. 697/12 R.G.

1. in parziale accoglimento del ricorso, condanna la Somaschini s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento, nei confronti di Bertocchi Giuseppe, della somma di € 352,98, oltre ad interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo;
2. rigetta il ricorso nel resto;
2. compensa le spese di lite.

Bergamo, 16 ottobre 2014

Il Giudice del Lavoro  
Dott.ssa Monica Bertoncini

