



Questura di Reggio Calabria

- Ufficio di Gabinetto -

Nr.0501/B1/Gab

Reggio Calabria, 28/05/2013

OGGETTO: Sentenza nr. 916 del 21.2.2013 del Tribunale di Salerno. - Organizzazione degli uffici e contrattazione collettiva.

AL CAPO DI GABINETTO	SEDE
AL DIRIGENTE D.P.A.S.	SEDE
AL DIRIGENTE UFFICIO SANITARIO	SEDE
AL DIRIGENTE SQUADRA MOBILE	SEDE
AL DIRIGENTE DIGOS	SEDE
AL DIRIGENTE D.P.A.C.	SEDE
AL DIRIGENTE UFFICIO PERSONALE	SEDE
AL DIRIGENTE UFFICIO IMMIGRAZIONE	SEDE
AL DIRIGENTE U.S.I.	SEDE
AL DIRIGENTE U.T.L.	SEDE
AL DIRIGENTE U.P.G.S.P.	SEDE
AI DIRIGENTI COMMISSARIATI	LORO SEDI
AL DIRIGENTE SEZIONE DI P.G.C/O TRIBUNALE	REGGIO CALABRIA
AL DIRIGENTE SEZIONE DI P.G. C/O TRIBUNALE	LOCRI
AL DIRIGENTE SEZIONE DI P.G. C/O TRIBUNALE	PALMI
AL DIRIGENTE SEZIONE DI P.G. C/O TRIBUNALE MINORI	REGGIO CALABRIA

e, p.c.

AL SIG. VICARIO

SEDE

ALLE OO.SS.

LORO SEDI

^^^^^^

Per opportuna conoscenza, si trasmette copia del documento redatto dall'ANFP concernente la sentenza in oggetto in materia di organizzazione degli uffici e contrattazione collettiva.

IL QUESTORE

(Longo)

I poteri dell'organizzazione dell'ufficio e la contrattazione collettiva

Nota alla sentenza del Tribunale di Salerno, sez. lavoro e previdenza, n. 916 del 21 Febbraio 2013

Il Tribunale di Salerno ha affrontato alcune questioni concernenti la diretta applicabilità, o meno, della contrattazione collettiva nella materia attinente *all'organizzazione degli uffici* e alle tipologie di condotte del datore di lavoro che possono ledere le prerogative dei diritti delle organizzazioni sindacali. Le eccezioni sono state sollevate dal Sindacato Italiano Lavoratori di Polizia nei confronti del Questore di Salerno per avere quest'ultimo posto in essere presunte violazioni della normativa inerente l'articolazione dei turni di servizio come prevista e disciplinata dalla regolamentazione contrattuale. Il giudice del lavoro ha esaminato l'opposizione al decreto del 17.02.2012 pronunciato ex art. 28 l. n. 300/70 con il quale è stata respinta la domanda di accertamento della predetta condotta antisindacale. Nello specifico, il sindacato - nel ricorso di opposizione - ha confermato il suo *petitum sostanziale* in riferimento all'inapplicabilità del d.lgs. n. 150 del 2009 nel settore della pubblica sicurezza, ribadendo anche la violazione dell'art. 8 co. 3 dell'A.N.Q. e la conseguente inapplicabilità della disciplina cambio turno, nonché l'errato inquadramento della condotta tenuta dal dirigente del Commissariato di Battipaglia sulla illegittimità della mancata attivazione della procedura di cui all'art. 7, comma 6, dell'A.N.Q. In virtù di questi rilievi giuridici, il Sindacato chiedeva di accertare se le condotte denunciate fossero antisindacali e, in caso positivo, condannare la Questura di Salerno al risarcimento del danno in favore dell'O.S. sulla stampa locale ovvero nelle forme e nei contenuti ritenuti di giustizia, con vittoria delle spese.

Secondo il giudice del Tribunale di Salerno, le censure addotte dal sindacato sono in via preliminare non accoglibili in quanto il d.lgs. n. 150/09 trova attuazione anche nei confronti del personale della Polizia di Stato nella parte relativa alla contrattazione collettiva. Questa impostazione interpretativa ridefinisce ambiti e limiti applicativi tra legge e contrattazione collettiva. Per comprendere meglio la questione, giova evidenziare che il previgente dettato legislativo consentiva ai contratti collettivi successivi di derogare alla speciale normativa intervenuta, a meno che fosse la legge stessa a ritenere l'immodificabilità del contratto collettivo intervenuto successivamente. La forza di deroga affidata al contratto collettivo era finalizzata ad evitare che la legge si riappropriasse stabilmente dei limiti riservati alla contrattazione medesima. La vigente normativa, viceversa, prevede l'inderogabilità della legge e la sua presunta applicabilità; sicché l'eventuale derogabilità da parte del successivo contratto collettivo deve essere dichiarata espressamente dalla legge¹.

¹ In tal senso si v. l'art. 1 del d.lgs. 15/2009 ove è intervenuto a modificare il rapporto tra norme speciali, destinate ai pubblici dipendenti, e contratto collettivo, disponendo che «eventuali disposizioni di legge, regolamento o statuto, che introducano discipline dei rapporti di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, o a categorie di essi, possono essere derogate da successivi contratti o accordi collettivi e, per la parte derogata, non sono ulteriormente applicabili, solo qualora ciò sia espressamente previsto dalla legge».

Secondo la dottrina i contratti collettivi potranno disapplicare norme di legge in materia di rapporto di lavoro e destinate a determinate categorie di dipendenti pubblici, solo «allorquando la stessa legge espressamente conferisce loro tale facoltà. Si rovescia quindi la regola introdotta nel 1993 (...). D'ora in poi sarà l'inderogabilità ad essere presunta mentre la derogabilità dovrà essere dichiarata volta per volta»². Il giudice del lavoro attraverso una interpretazione assiologico-letterale, chiarisce che nonostante il d.lgs. 150/2009 non trovi diretta applicazione nel rapporto di lavoro nel pubblico impiego della Polizia di Stato in ossequio al rinvio espresso all'art. 3, co. 1, del d.lgs. 165/2001, non manca di evidenziare, però, che nell'ultima parte dell'art. 1 del d.lgs. 150/2009 è contenuta una disposizione per effetto della quale nel d.lgs. 150 cit. «(...) recano altresì norme di raccordo per armonizzare con la nuova disciplina i procedimenti negoziali, di contrattazione e di concertazione di cui all'articolo 112 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1967, n. 18, e ai decreti legislativi 12 maggio 1995, n. 195, 19 maggio 2000, n. 139, 13 ottobre 2005, n. 217, e 15 febbraio 2006, n. 63». Secondo il suddetto articolo alcune norme del decreto legislativo 150/2009 innovano i procedimenti negoziali, di contrattazione e concertazione previsti dal decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 195. Quest'ultimo, all'art. 3, rubricato “*Forze di polizia ad ordinamento civile*”, elenca le materie oggetto di contrattazione in ambito della Polizia di Stato. Da questo disposto legislativo si ritiene la diretta applicabilità del d.lgs. 150 cit. nei confronti del personale della Polizia di Stato soltanto nella parte relativa alla contrattazione collettiva. In ossequio all'art. 1 cit., il giudice del lavoro ha evidenziato che la riforma dell'ordinamento del lavoro con le pubbliche amministrazioni (c.d. riforma Brunetta) ha segnato dei limiti e vincoli alla contrattazione nazionale e integrativa. Gli effetti che ne derivano sono la prevalenza delle norme imperative su quelle contrattuali, ex artt. 1339 e 1419, comma 2, del codice civile³. In particolare, la sentenza ha chiarito che «i procedimenti negoziali, di contrattazione e di concertazione» attengono sia all'oggetto della contrattazione collettiva, art. 54 co. 1, sia alla fase transitoria relativa alla durata dei contratti integrativi vigenti all'epoca dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 150 cit.

L'art. 54, comma 1, del d.lgs. 150 del 2009 prevede che: “*sono, in particolare, escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici (...)*”. In virtù di questa disposizione l'accordo nazionale quadro non si applica nelle materie attinenti la organizzazione degli uffici⁴

² V. TALAMO, *Pubblico e privato nella legge delega per la riforma del lavoro pubblico*, in Giorn. dir. amm., 2009, pp. 469-470.

³ Al riguardo, si veda il decreto del Tribunale, Sezione Lavoro, di Salerno n. 5729/2012 che nelle motivazioni in diritto precisa «la gerarchia delle fonti di cui all'art. 1 delle disposizioni sulla legge in generale impone la prevalenza della legge sulla previsione contrattuale collettiva, con la conseguenza che, in applicazione degli artt. 1339 e 1419, comma 2, cc. – norme che sono state, peraltro, espressamente richiamate dall'art. 3 comma 2, lett. d), L. 15/2009 e poi dello stesso D.Lgs 150/2009 che con l'art. 54 ha modificato l'art. 40 del D.Lgs. 165/2001, proprio nelle ipotesi di contrasto fra clausole collettive e norme di legge – le disposizioni contrattuali in contrasto con la legge sono nulle e sostituite di diritto con quanto stabilisce la legge medesima (...)».

⁴ La normativa sulla applicazione della legge si riferisce anche «quelle oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'art. 9, quelli afferenti alla prerogative dirigenziali ai sensi dell'art. 5, comma 2, 16 e 17, la materia del conferimento e della revoca degli incarichi dirigenziali, nonché quelle di cui all'art. 2, comma 1, lettera c), della legge 23 ottobre 1992, n. 421. nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e della prerogative economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti della legge» (così l'art. 1, comma 1, del dlgs. 150/2009 e s.m.i.). Il diritto sindacale francese è, in primo luogo e storicamente ampiamente regolato in via legislativa. Il *code du travail*, infatti, disciplina analiticamente le modalità di costituzione degli organismi di rappresentanza dei lavoratori; individua i soggetti abilitati

in quanto appartiene alla legge l'esclusiva competenza⁵. In altri termini, come ha voluto sottolineare il giudice di prime cure: *«sussistono molti dubbi circa la necessità che l'articolazione dei turni di lavoro richieda attualmente ancora l'accordo delle segreterie provinciali come previsto dall'Accordo Nazionale Quadro. Quello che è necessario è una informativa preventiva ex art. 25 d.p.r. 164/2002 (...)»*⁶.

Questa interpretazione, offerta con il decreto ex art. 28 l. 300/70, confermata dal giudice del lavoro in opposizione, offre una nuova chiave di lettura sull'esatta validità ed efficacia di alcuni articoli dell'accordo nazionale quadro. Ad avviso del giudice del lavoro una diversa interpretazione sarebbe in contrasto con le esigenze di armonizzazione della norma di cui all'art. 1 del d.lgs. 2009/150 che nei settori del pubblico impiego, particolarmente caratterizzati dalla tutela degli interessi pubblici quali *l'ordine pubblico* e la *sicurezza pubblica*, il legislatore ha inteso riservare alla legge e non alla contrattazione collettiva⁷. Tra le finalità dell'anzidetto provvedimento è utile rilevare l'incremento dell'efficienza del lavoro pubblico ed il contrasto con la scarsa produttività. La *ratio* della c.d. "riforma Brunetta", invero, è quella di ottimizzare la produttività del pubblico impiego. Nel caso che ci occupa, l'attività della Polizia di Stato è deputata *«al servizio delle istituzioni democratiche e dei cittadini sollecitandone la collaborazione. Essa tutela l'esercizio delle libertà e dei diritti dei cittadini, vigila sull'osservanza delle leggi, dei regolamenti e dei provvedimenti della pubblica autorità; tutela l'ordine e la sicurezza pubblica; provvede alla prevenzione e alla repressione dei reati, presta soccorso in caso di calamità ed infortuni»* (art. 24 l. 121/81). Per raggiungere questi obiettivi, dunque, è essenziale utilizzare al meglio le risorse umane di cui ciascun dirigente dispone anche per la cura dell'ordine e della sicurezza pubblica. Se la tutela di interessi essenziali della collettività appartiene alla competenza esclusiva dello Stato in ossequio all'art. 117, lett. h) della Costituzione, a *fortiori*, la gestione dell'attività sull'articolazione dei turni di servizio preposta alla tutela diretta ed immediata di quegli interessi essenziali al mantenimento di una ordinata convivenza civile non può che essere affidata alle legge. Secondo la migliore dottrina sono da considerarsi come imperative quelle norme che, essendo poste a tutela di interessi generali, e quindi indisponibili, sono inderogabili per volontà delle parti. In altri termini, è l'indisponibilità dell'interesse protetto che determina il carattere imperativo della norma⁸.

Nella motivazione della sentenza *de qua* viene affermata la diretta applicabilità al settore della Polizia di Stato sia dell'art. 54 cit. sia dell'art. 65 co. 1 e 2, d.lgs. n. 150 cit.. Quest'ultimo, nell'indicare il 31.12.2010 il termine massimo per l'adeguamento dei contratti collettivi integrativi vigenti alla data di entrata in vigore

ad accedere alle trattative per la stipulazione del contratto collettivo; detta le regole di validità ed efficacia del contratto collettivo. Per l'esame delle peculiarità dell'ordinamento giuridico francese del lavoro si vedano, tra gli altri: J. Pelissier, G. Auzero, E. Dochès E., *Droit du travail*, Dalloz, Paris, 2010; B. Teyssié, *Droit du travail. Relations collectives*, Lexis Nexisi, Paris, 2011

⁵ Di diverso avviso è il Tribunale Arezzo, sez. lav., del 22 novembre 2012 in Redazione Giuffrè, che viene così massimata: *«l'adozione di orari diversi da quelli stabiliti dagli artt. 8 e 9, Accordo Nazionale quadro 31 luglio 2009, in relazione da attività programmabili e prevedibili, senza l'attivazione della procedura indicata dall'art. 7, comma 6, Accordo nazionale quadro 31 luglio 2009, integri gli estremi della condotta antisindacale, dal momento che è stata omessa ogni informativa ed impedito alle organizzazioni sindacali di raggiungere un accordo in merito all'organizzazione del personale dipendente»*.

⁶ In tal senso si v. Tribunale di Salerno, Sez. Lavoro, decreto ex art. 28 Statuto dei lavoratori n. 5729/2012.

⁷ In tal senso si v. Tribunale di Salerno, Sez. Lavoro, decreto ex art. 28 Statuto dei Lavoratori n. 5729/2012.

⁸ Si veda al riguardo F. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, vol. II, tomo I, Pdova 1990, p. 262; E. CAPUTO, sui criteri di determinazione del carattere imperativo di una norma, in *Giust. civ.*, 1978, I, p. 903.

del d.lgs. stesso *«alle disposizioni riguardanti la definizione degli ambiti riservati, rispettivamente, alla contrattazione collettiva e alla legge, nonché a quanto previsto dalle disposizioni del titolo III del presente decreto»*, prevede al 5 comma che: *«Le disposizioni relative alla contrattazione collettiva nazionale di cui al presente decreto legislativo si applicano dalla tornata successiva a quella in corso»*. Tale ultimo comma è stato oggetto di interpretazione autentica che ha fatto chiarezza sull'ambito di applicabilità della normativa stabilendo che: *«le disposizioni che si applicano dalla tornata contrattuale successiva a quella in corso al momento dell'entrata in vigore dello stesso decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, sono esclusivamente quelle relative al procedimento negoziale di approvazione dei contratti collettivi nazionali»*⁹.

Ad avviso del giudice del lavoro anche se dovesse ritenersi la vigenza dell'A.N.Q. all'epoca dei fatti, le condotte denunciate sono legittime. Nella motivazione della sentenza emerge come l'attualità della condotta antisindacale sia indispensabile ai fini dell'accoglimento del ricorso. Secondo il giudice, il requisito della attualità della condotta ha una duplice veste: in primo luogo, da intendersi con riferimento alla permanenza degli effetti lesivi della stessa; in secondo luogo, riferita alla sua portata intimidatoria ovvero alla situazione di incertezza che ne consegue *«suscettibile di determinare in qualche misura una restrizione o un ostacolo al libero esercizio dell'attività sindacale»* (in tal senso v. Cass. sez. Lav. n. 11741/05). Nella fattispecie in esame non si rileva l'attualità della condotta, in quanto la dirigente del Commissariato di Battipaglia è stata invitata dal Questore di Salerno a dare corretta ed uniforme attuazione alle disposizioni contrattuali (art. 5, comma 5, dell'A.N.Q.). Passando all'esame dei singoli episodi, il giudice chiarisce che, qualora la modifica dell'orario di servizio attiene ai singoli dipendenti, con carattere episodico e occasionale e non investendo una pluralità di lavoratori *«per periodo determinante»*, in tali casi non è previsto alcun intervento delle organizzazioni sindacali. Pertanto, le condotte denunciate dal sindacato interessando singoli dipendenti ed assumendo carattere meramente occasionale non rientrano nelle ipotesi disciplinate dal combinato disposto degli artt. 7 e 8 dell'accordo nazionale quadro. Tuttavia, i giudici chiariscono che ai fini della condotta antisindacale rileva esclusivamente la lesione oggettiva degli interessi collettivi di cui il sindacato è portatore. La definizione del concetto di libertà e attività sindacale si ottiene, in positivo, riconducendo a tale ambito tutte le attribuzioni di cui il sindacato è titolare ai fini di una tutela di interessi collettivi; in negativo, collocando fuori dal suo ambito *«la sfera degli interessi morali e patrimoniali dei singoli lavoratori»* (ex plurimis Cass., sez. lav., n. 10031/02).

Più nello specifico, è stato osservato che le modalità di pubblicità dei turni settimanali ed il puntuale e corretto contenuto degli stessi non attengono all'attività

⁹ Al riguardo si v. l'art. 5 del d.lgs. n. 141/2011 rubricato "Interpretazione autentica dell'art. 65 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150" che chiarisce *«l'art. 65, commi 1, 2, e 4, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 si interpreta nel senso che l'adeguamento dei contratti collettivi integrativi è necessario solo per i contratti vigenti alla data di entrata in vigore del citato decreto legislativo, mentre i contratti sottoscritti successivamente si applicano immediatamente le disposizioni introdotte dal medesimo decreto. L'art. 65, comma 5, del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, si interpreta nel senso che le disposizioni che si applicano dalla tornata contrattuale successiva a quella in corso al momento dell'entrata in vigore dello stesso decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, sono esclusivamente quelle relative al procedimento negoziale di approvazione dei contratti collettivi nazionali e, in particolare, quelle contenute negli artt. 41, comma da 1 a 4, 46, commi da 3 a 7, e 47 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come modificati rispettivamente dagli articoli 56, 58, 59, comma 1, del citato decreto legislativo n. 150 del 2009, nonché quella dell'art. 66, comma 3, del decreto legislativo n. 150 del 2009»*.

sindacale, bensì all'interesse individuale del singolo lavoratore. L'art. 7, co. 8, dell'A.N.Q. richiamato in ricorso, infatti, non prevede alcuna forma di partecipazione delle OO.SS. in ordine all'attività di comunicazione della programmazione settimanale, seppure nella modalità della mera informativa; sicché l'eventuale violazione delle relative disposizioni attiene esclusivamente al rapporto di lavoro pubblico senza che possa essere traslata sul piano della tutela di posizioni collettive facenti capo alle OO.SS. I giudici tengono a precisare che in questa circostanza non rileva la condotta antisindacale del dirigente dell'ufficio, ma unicamente un interesse individuale facente capo ai singoli lavoratori. Emerge, quindi, la separazione esistente tra interesse individuale ed interesse collettivo facente capo ai sindacati¹⁰. Ne è riprova la previsione di un emolumento per il cambio turno riconducibile esclusivamente alla sfera soggettiva del singolo dipendente il quale è l'unico legittimato ad agire senza che si configuri alcuna posizione giuridica suscettibile di tutela nei confronti dell'organizzazione sindacale.

In ordine alla omessa informazione alle OO.SS. dell'impiego del personale in servizio non continuativo in orario di servizio continuativo, a parere del giudice, si tratta di una ipotesi disciplinata dalla norma speciale di cui all'art. 9, co. 6, dell'A.N.Q. ove «*per particolari ed improrogabili esigenze di servizio*» non prevede alcun obbligo di informativa ai sindacati.

Infine, il giudice ha ritenuto non sussistere la condotta antisindacale, con riferimento alla mancata attivazione della procedura di cui all'art. 7, co. 6, A.N.Q., in quanto il servizio lavorativo non si è protratto per più di tre giorni.

Rilievi conclusivi

Da quanto detto sopra risulta evidente come il 1 comma dell'art. 40 del d.lgs. n. 165/2001, come sostituito dall'art. 54 del d.lgs. n. 150/2009, delimita l'ambito della contrattazione collettiva che attiene soltanto ai «diritti e (a)gli obblighi direttamente pertinenti al *rapporto di lavoro*, nonché alle materie relative alle relazioni sindacali». Per quanto riguarda le «materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge». Sono invece espressamente escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti «*all'organizzazione degli uffici*», ivi compresa quella «del conferimento e della revoca degli incarichi dirigenziali», nonché «quelle di cui all'articolo 2, comma 1, lettera c) della l. 23 ottobre 1992, n. 421».

Secondo la sentenza in commento, il d.lgs. n. 150/2009 trova attuazione anche nei confronti del personale della Polizia di Stato. Ne deriva che, *l'organizzazione degli uffici* è una materia che esula dall'ambito di applicazione della contrattazione collettiva, ex art. 54, comma 1, del d.lgs. 150 cit. È d'uopo chiedersi, quindi, se l'articolazione dei turni di servizio, e il mutamento degli stessi, richieda attualmente l'accordo delle segreterie provinciali così come previsto dall'Accordo Nazionale

¹⁰ Un autorevole studioso del passato ci ha insegnato che bisognerebbe parlare di interessi collettivi «*quando la situazione favorevole per il soddisfacimento di un bisogno non può determinarsi se non rispetto a più individui insieme*» in tal senso, CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, I, Padova, 1926. Ancora altra dottrina ha ritenuto che il formarsi dell'interesse collettivo «*prescinde dalle volontà individuali e si presenta come un fenomeno meramente oggettivo, dipendente solo dall'attitudine del bene di essere goduto da più soggetti contemporaneamente*», così VIGORITI V., *Interessi collettivi e processo, la legittimazione ad agire*, Milano, 1979, p. 20.

Quadro. Secondo il giudice del lavoro, con decreto ex art. 28 l. 300/70 (decreto n. 5729/2012), sussistono molti dubbi al riguardo, ritenendo comunque necessario in ottemperanza alla legge, l'informativa preventiva ex art. 25 d.p.r. 164/2002 in ordine alle materie da essa indicate¹¹. Queste tipologie di casi sono anche previste e regolate dall'accordo nazionale quadro del 31 luglio 2009; si ricorda ad es. gli artt. 7 (orario di servizio e orario di lavoro), 8 (servizi continuativi), 16 (straordinario programmato) e così via. Il Tribunale del lavoro, fugando i dubbi rilevati dal giudice che ha emesso il decreto ex art. 28 cit., ha attribuito la diretta applicabilità del d.lgs. 150/2009 nei confronti dei dipendenti pubblici della Polizia di Stato nella parte relativa, però, alla contrattazione collettiva. Quest'ultima, invece, determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali, ex art. 54, comma 1, d.lgs. 150/2009. Questa interpretazione pone in rilievo alcune questioni essenziali che meritano una attenta analisi logico-giuridica.

La dottrina commentando il d.lgs. n. 150/2009 non ha mancato di mettere in rilievo il mutato rapporto tra fonte negoziale e quella legale. L'art. 1, del d.lgs. cit., affida, oggi, una netta preminenza della fonte legislativa rispetto alla contrattazione collettiva¹².

Riguardo alla contrattazione collettiva, in particolare, viene in considerazione l'art. 54 del d.lgs. n. 150/2009 che ha modificato l'art. 40 del d.lgs. n. 165/2001. Quest'ultima norma, al comma 1, esclude espressamente dalla negoziazione decentrata *«le materie attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'art. 9, quelle afferenti alle prerogative dirigenziali ai sensi degli articoli 5, comma 2, 16 e 117»*. Dalla lettura della sopraindicata disposizione la dottrina ha messo in rilievo come la stessa attribuisca *«(...) alle amministrazioni, nella persona del dirigente, prerogative tipicamente datoriali e di decisione unilaterale, non solo nell'ambito della gestione dei rapporti individuali di lavoro, bensì anche sul piano organizzativo: ed è questa la maggiore novità, che ha provocato la reazione sindacale»*¹³. L'art. 40 del d.lgs. n. 165 cit., al successivo comma 3, affida alla contrattazione nazionale la definizione del termine di durata delle sessioni negoziali in sede di decisione decentrata, prevedendo che, alla scadenza, *«le parti riassum(a)no le rispettive prerogative di libertà di iniziativa e decisione»*. Anche quest'ultima formulazione è stata oggetto di ampio dibattito dottrinale da cui è emerso come la contrattazione decentrata sia vista dal legislatore *«come possibile limitazione di poteri della libertà di iniziativa dell'amministrazione (..) ed è tollerabile in quanto temporanea»*¹⁴.

Il quadro normativo si completa con l'articolata disciplina contenuta dall'art. 65 del d.lgs. 150/2009, in base al quale i contratti integrativi vigenti dovranno essere adeguati alle nuove disposizioni e in particolare alla ripartizione tra legge e contrattazione collettiva entro il termine (ormai decorso) del 31 dicembre 2010, a

¹¹ La legge citata si riferisce all'articolazione dell'orario di lavoro obbligatorio giornaliero e settimanale, dei turni di servizio, nonché la mobilità esterna del personale a domanda, mobilità interna, la programmazione dei turni di lavoro straordinario, diretti a consentire ai responsabili degli uffici di fronteggiare, per periodi predeterminati, particolari esigenze di servizio.

¹² In tal senso A. TAMPIERI, *Il lavoro pubblico dopo la legge n. 183/2010*, in *Mass. Giur. lav.*, n. 4/2011, 224.

¹³ A. TAMPIERI, *Contrattazione collettiva e comportamento antisindacale dell'amministrazione dopo il decreto n. 150/2009*, in *Lav. nella p.a.* 2011, 01, 1.

¹⁴ A. TAMPIERI, *Contrattazione collettiva e comportamento op. cit.*

pena di sopravvenuta inefficacia dal 1 gennaio 2011. Nella normativa transitoria del decreto n. 150/2009 è contenuta una vera e propria «*sanzione*», che consiste nella sopravvenuta inefficacia dei contratti integrativi previgenti non adeguati, entro la fine del 2010, alle nuove disposizioni legislative, nello specifico tra la tripartizione di competenze tra legge e contrattazione collettiva¹⁵. Tale sanzione si accompagna alla nullità degli eventuali (nuovi) contratti in violazione di legge, per i quali è previsto un meccanismo di sostituzione automatica delle clausole invalide con le previsioni legali, secondo il principio civilistico di cui agli artt. 1339 e 1419 cod. civ. (cfr. l'art. 40, comma 3-*quinquies* d.lgs. n. 165/2001)¹⁶.

Da questa ricostruzione normativa emerge l'inapplicabilità dei contratti collettivi sull'organizzazione degli uffici e la conseguente nullità degli accordi decentrati delle segreterie provinciali in ordine al periodo, all'articolazione oraria da adottare ed alle esigenze che la determinano (art. 7, comma 6, A.N.Q.) contrastanti con le norme imperative. L'oggetto dell'accordo che si esplica nell'articolazione dei turni di servizio e la connessa procedura potrebbero invadere le prerogative del dirigente sull'organizzazione degli uffici regolamentate soltanto dalla legge del 2009.

Come ci è stato insegnato dalla sentenza in esame non ogni inadempimento contrattuale assume valenza sotto il profilo della lesione delle situazioni giuridiche collettive riconosciute in capo all'organizzazione sindacale. La lesione di queste situazioni soggettive del sindacato si ha in presenza di atti e comportamenti del datore di lavoro che meritano la qualificazione di antigiuridicità in quanto impediscono l'esercizio delle libertà ed attività garantite dal sindacato, rilevando la lesione oggettiva degli interessi collettivi. La lesione di quest'ultimi si ha in presenza di comportamenti lesivi dei diritti sindacali di cui ai titoli II e III della legge 20 maggio 1970 n. 300, (ad es. diniego del lavoratore di consentire l'assemblea, disconoscimento dei permessi sindacali ecc.¹⁷). Fuori dalle materie in cui il sindacato è titolare di un interesse collettivo¹⁸ emergono gli interessi individuali dei singoli lavoratori. La natura degli interessi è essenziale non soltanto al fine di individuare la titolarità dell'azione per la tutela giurisdizionale delle situazioni giuridico soggettive¹⁹, ma anche per delineare gli ambiti di competenza tra attività sindacale spettante dalle OO.SS. e attività di organizzazione degli uffici attinente al dirigente per l'esercizio delle proprie funzioni pubbliche.

Quest'ultimo esercita la sua attività «(...) non nell'interesse patrimoniale o egoistico dell'organizzazione amministrativa, ma nel perseguimento imparziale di quegli stessi interessi superindividuali o collettivi – detti interessi pubblici – che l'ordinamento di

¹⁵ Si veda la circolare della funzione pubblica n. 7 del 13 maggio 2010.

¹⁶ Per una maggiore ricostruzione al riguardo, si v. A. TAMPIERI, *Contrattazione collettiva e comportamento* op. cit.

¹⁷ Si veda il decreto pronunciato ex art. 28 l. n. 300/70 in data 17.02.2012 dal giudice del lavoro del Tribunale di Salerno.

¹⁸ Negli altri casi l'intenzionalità del comportamento del datore di lavoro assume rilievo decisivo per sanzionare come antisindacali condotte che esulano da esigenze aziendali, ma hanno finalità antisindacali. (La motivazione del decreto del Tribunale di Salerno, sez. lavoro e previdenza, del 17.02.2012 n. 5729 che richiama a tal proposito tra le tante la sentenza della Cass. 26 novembre 1984 n. 6131).

¹⁹ I principi generali in materia di condizione dell'azione si evincono dall'art. 24, comma 1 della Costituzione e dell'art. 100 c.p.c. L'interesse processuale presuppone una lesione concreta ed attuale dell'interesse sostanziale dedotto in giudizio e l'idoneità del provvedimento richiesto al giudice a tutelare e soddisfare il medesimo interesse sostanziale. In mancanza di uno dei due requisiti l'azione è inammissibile (Consiglio Stato, sez. VI, 3 aprile 2009, n. 4134).

volta in volta ha inteso tutelare con favore per tutti o per determinati amministratori, che sono soggetti terzi rispetto all'amministrazione pubblica»²⁰.

Giova al riguardo richiamare quella dottrina che occupandosi del settore del pubblico impiego in generale, innovato dal d.lgs. 150/2009 nella parte relativa all'organizzazione degli uffici, enuncia un principio di fondo comune a tutte le pubbliche amministrazioni: *«le norme contenute nel d.lgs. n. 165/2001, come si evince dalle finalità enunciate all'art. 1, comma 1, sono poste a protezione di un interesse generale, che è l'interesse pubblico della pubblica amministrazione all'organizzazione dei propri uffici e servizi in conformità ai principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione di cui all'art. 97, comma 1 Cost. Ciò consente, dunque, al legislatore del 2009 di affermare espressamente la natura imperativa delle predette norme e, conseguentemente, esse non sono derogabili né dalla contrattazione collettiva né dal contratto individuale»*²¹.

In *medias res*, il legislatore con il d.lgs. 150/2009 ha introdotto vincoli e indicazioni relative alla contrattazione collettiva di cui essa non può non tenerne conto. L'applicabilità ai dipendenti della Polizia di Stato si evince, come rilevato *supra*, nella parte in cui il d.lgs. 150 cit., al comma 1, prevede che le disposizioni della legge “cd. Brunetta” *«(...) recano altresì norme di raccordo per armonizzare con la nuova disciplina i procedimenti negoziali, di contrattazione e di concertazione di cui (...) ai decreti legislativi 12 maggio 1995, n. 195 (...)»*. Quest'ultimo elenca le materie oggetto di contrattazione in ambito della Polizia di Stato. Considerata la stratificazione normativa avvenuta in materia del personale P.A., nel caso in esame potrebbe rilevare l'istituto dell'abrogazione delle leggi prevista dall'art. 15 delle disposizioni sulla legge in generale. Quest'ultimo prevede che *«le leggi sono abrogate dalle leggi posteriori per dichiarazione espressa del legislatore, o per incompatibilità tra le nuove disposizioni (...)»*. Quest'ultima parte della norma trova applicazione nel caso di specie. Da ciò ne potrebbe conseguire che l'art. 3 del d.lgs. 195 cit. sia stato abrogato implicitamente nella parte in cui indica tra l'oggetto della contrattazione materie che attengono all'organizzazione degli uffici, come ad esempio la lett. d) *«criteri per l'articolazione dell'orario di lavoro (...)»*, lett. e) *«le misure per incentivare l'efficienza del servizio»*. Infine, stessa sorte potrebbe accadere anche al comma 2 del d.lgs. 195 cit. nella parte in cui non specifica che la materia dell'organizzazione degli uffici è riservata alla legge ormai sottratta all'oggetto della contrattazione.

Da più parti è stato sottolineato il profondo ridimensionamento delle materie demandate alla contrattazione collettiva con la conseguente *decontrattualizzazione* dei rapporti di lavoro che ha fatto riacquisire alla legge la propria centralità²².

Al riguardo, la formulazione sulla competenza della contrattazione collettiva, a differenza del passato, utilizza una formulazione *restrittiva*²³. Questa disposizione

²⁰ Sul punto si veda: R. CAVALLO PERIN, *l'etica pubblica come contenuto di un diritto degli amministratori alla correttezza dei funzionari, in al servizio della nazione*, a cura di F. MERLONI e R. CAVALLO PERIN, Milano, 2009, p. 159.

²¹ M. CALCAGNILE, *Il rapporto di impiego pubblico con gli enti pubblici e la funzione amministrativa*, in dir. amm. 2010, 01, 187.

²² C. ZOLI, *La struttura della contrattazione collettiva nel settore pubblico*, in Lav. nelle p.a. 2011, 06, 859.

²³ La precedente disposizione era particolarmente estensiva *«la contrattazione collettiva si svolge su tutte le materie relative al rapporto di lavoro ed alle relazioni sindacali»*, la nuova, invece, prevede *«determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché alle materie relative alle relazioni sindacali»* art. 40, comma 1, d.lgs. n. 165/2001.

sembra affidare alla fonte collettiva la regolamentazione non più di intere materie, bensì di determinate posizioni giuridico-soggettive, cioè soltanto quelle direttamente pertinenti al rapporto di lavoro. Secondo la dottrina, nonostante tale disposizione sia poco chiara, comunque lascia «*intendere l'esistenza di posizioni soggettive delle amministrazioni e dei lavoratori non collocate nel quadro del rapporto o, comunque, oggetto di un intervento eteronomo*»²⁴.

Altra parte della dottrina mette in evidenza come tale conclusione sia confermata dal primo comma dell'art. 40 del d.lgs. n. 165 cit. Quest'ultimo individua l'area interdetta alla contrattazione collettiva nelle prerogative direttamente più connesse alla c.d. micro organizzazione delle amministrazioni²⁵, non a caso indicate dalla norma in modo non tassativo ove nel secondo periodo inizia con l'espressione «*in particolare*»²⁶. Secondo questa impostazione dottrinale, l'espressa esclusione dallo spazio negoziale dell'intera area della c.d. micro organizzazione – comprensiva non solo dell'organizzazione degli uffici, ma anche dell'«*organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici*», come si evince dal combinato disposto degli artt. 40, comma 1, secondo periodo e 5, comma 5, d.lgs. n. 165/2001 – pone in essere dei rilievi giuridici. In particolare, da più parti vengono sollevati molti dubbi che la contrattazione collettiva possa disciplinare le posizioni soggettive riferibili ad istituti del rapporto di lavoro «*che afferiscono non immediatamente al sinallagma contrattuale, ma alle modalità di espletamento della prestazione lavorativa la cui concreta determinazione dipende necessariamente dal potere datoriale di organizzare degli uffici e del lavoro*»²⁷. In ogni caso una linea netta di confine tra «*spazio negoziale condiviso e area di autonomo potere unilaterale*»²⁸ continua a mancare al di là dell'evidente riduzione di ambiti rimessi alla contrattazione collettiva²⁹.

Nel caso che ci occupa, il Questore di Salerno, benché sia legato dal rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione, la sua centralità è collegata sullo *status* e non sul carattere patrimoniale della prestazione³⁰ (si pensi che ci sono specifici reati nei quali incorrono i funzionari pubblici e particolari forme di responsabilità come il

²⁴ Così M. RICCI, *Il contratto collettivo nazionale nel lavoro pubblico: verso il suo ridimensionamento ?*, in F. CARINCI, MAINARDI, (a cura di) 331 e ss.

²⁵ Per una ricostruzione specifica del modello organizzativo della p.a., in ordine alla micro e macro organizzazione, si v. B. CONSALES- L. LAPERUTA, *in compendio di diritto amministrativo*, Maggioli Editore, 2011, 154 e ss.. nello specifico, si evidenzia come il modello organizzativo della pubblica amministrazione introduce una distinzione fra atti di macro organizzazione, riservati alla fonte pubblicistica, e atti di micro organizzazione, rimessi alla determinazione unilaterali della P.A. nell'esercizio della capacità di diritto privato propria del datore di lavoro. Il legislatore chiarisce infatti che per atti di macro organizzazione devono intendersi gli atti amministrativi di natura provvedimentale, emanati secondo i principi fissati da disposizione di legge e finalizzati a dettare le linee fondamentali di organizzazione degli uffici. Sono altresì diretti ad individuare gli uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi; e a determinare le dotazioni organiche complessive, ispirando la loro organizzazione ad una serie di criteri specificamente individuati (art. 2 D.Lgs. 165/2001 e s.m.i.).

²⁶ C. ZOLI, *La struttura della contrattazione collettiva* op. cit.

²⁷ RUCCO, Commentario al d.lgs. 27 ottobre 2009 n. 150, 6. L'autore cita quali esempi l'orario di servizio e di lavoro, la turnazione, la mobilità interna, a differenza di altri istituti direttamente scaturenti dal sinallagma contrattuali quali: l'entità delle retribuzioni, i sistemi di inquadramento, la durata della prestazione di lavoro, il trattamento spettante in caso di malattia ed infortunio, la determinazione del diritto alla ferie, alle festività, ai permessi, ai riposi, etc..

²⁸ M. RICCI, op. cit., 331

²⁹ C. ZOLI, *La struttura della contrattazione collettiva* op. cit.

³⁰ In tal senso Cons. Stato, Ad gen. Pare 31 agosto 1992, n. 146, in foro it., 1993, III, col. 5. L'adunanza generale del consiglio di stato ha spiegato che è « impossibile ridurre la posizione soggettiva della p.a. ad un mero interesse privatistico a conseguire l'effettuazione della prestazione lavorativa da parte del dipendente, laddove è preminente l'interesse, pubblico e generale, al corretto esercizio delle funzioni pubbliche a vantaggio della collettività ».

danno erariale e contabile). La natura del rapporto, tra p.a. e dirigenti pubblici, corrobora le incertezze anche in riferimento all'applicazione *tout court* della contrattazione collettiva al rapporto di lavoro.

Gli aspetti e le varie tipologie delle forme organizzative dei vari uffici si intrecciano fra loro. È necessario, a rigore, che gli operatori del diritto effettuino un «*bilanciamento degli interessi coinvolti*» nell'individuare i settori di rispettiva competenza tra accordo nazionale quadro e legge.

La *querelle* potrebbe sollecitare l'intervento della Corte di Cassazione ai sensi dell'art. 360, comma 3, del c.p.c., ove tra i motivi del ricorso menziona la «*violazione o falsa applicazione di norme di diritto e dei contratti e accordi collettivi nazionali*» al fine di assicurare la funzione di nomofilachia ovvero «*l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge*» nonché «*l'unità del diritto oggettivo nazionale (...)*» come previsto dall'art. 65 del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12 sull'ordinamento giudiziario.

CARMELO NICOLA ALIOTO³¹

³¹ Consigliere Nazionale Delegato ex art. 25 Commissario Capo. Dottore di ricerca.