16. Dic. 2011 11:58 posta_in_partenza Nr. 4600 P. 2
14/12/2011-142910 R
ADS(Napoli) ... DI NAPOLI
Scadenza 28/09/2012
CT. 252/2011
AVV. VALENTE BARTOLO
Xerografia GRATIS
Art. 19 L. 11/2/73 n. 5
13 DIC. 2011

31398

TRIBUNALE DI NAPOLI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Dott. Roberto Pellecchia in funzione di Giudice del Lavoro all'udienza del 28.11.11 ha pronunziato la seguente

SENTENZA

nel giudizio civile iscritto al n.11340 R.G. nell'anno 2011

OGGETTO

Opposizione ad art.28 L.n.300/1970

TRA

Ministero dell'Università, dell'Istruzione e della Ricerca, in persona del Ministro p.t., Scuola Secondaria di I grado "S. Di Giacomo" in persona del dirigente scolastico p.t., e Ufficio Scolastico Regionale della Campania, in persona del legale rapp.te p.t., tutti elett.te dom.ti presso gli uffici dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli che ope legis li rapp.ta e difende.

opponenti

E

Federazione GILDA - Unams della Provincia di Napoli - in persona del coordinatore provinciale p.t. elett.te dom.ta presso la sede in Napoli Via Toledo 210, rapp.ta e difesa dall'Avv. E. Maddalena in virtù di procura a margine della comparsa di costituzione e risposta.

resistente

CONCLUSIONI

Per gli opponenti: come da ricorso in opposizione. Per la resistente: come da comparsa di costituzione e risposta.

FATTO E DIRITTO

Con ricorso a questo Tribunale in funzione di Giudice del Lavoro, proposto ai sensi dell'art.28 L.n.300/1970 depositato in data 21.12.2010, la Federazione GILDA – Unams di Napoli esponeva che il dirigente scolastico della Scuola Secondaria di I grado "Salvatore Di Giacomo" in data 25.10.10 aveva formulato alle varie OO.SS tra cui l'esponente, una proposta contrattuale integrativa d'Istituto per l'anno scolastico 2010/2011; che tuttavia tale proposta risultava in contrasto con l'art.6 del CCNL 2006/2009 vigente in quanto, illegittimamente, non conteneva tutte le materie di cui ai punti h), i) ed m) dell'art.6 del citato CCNL; di aver chiesto al Dirigente scolastico la convocazione

urgente di un tavolo contrattuale anche sulle materie di cui ai punti h), i), ed m), dell'art.6 cit.; che tale richiesta era rimasta senza esito.

Tanto premesso, lamentando la violazione degli artt.5, co. II, 6, co I e 40, com III ter D Lgs n.165/91 e dell'art.6 CCNL 2006/2009, chiedeva a questo Tribunale dichiararsi l'antisindacalità della condotta del Dirigente Scolastico e per l'effetto ordinarsi la cessazione di tale condotta con la rimozione degli effetti, ordinando l'immediata apertura della contrattazione decentrata d'istituto per l'anno scolastico 2010/2011 su tutte le materie di cui all'art.6 CCNL 2006/2009.

Si costituivano le Amministrazioni convenute eccependo l'infondatezza della domanda di cui chiedevano il rigetto.

Con decreto reso in data 7.2.2011, questo Tribunale dichiarava l'antisindacalità della condotta del dirigente scolastico dell'Istituto per non aver consultato la O.S. ricorrente sui punti di cui all'art.6 lettere h), i) ed m), ordinando al Dirigente la rimozione degli effetti avviando immediatamente le procedure di cui all'art.6 in relazione alle materie indicate.

Avverso il suddetto provvedimento le amministrazioni indicate in epigrafe proponevano rituale opposizione. Assumevano l'erronea interpretazione del Giudice di prime cure delle norme di cui all'art.5, co II, dell'art.6 co I D lgs cit e dell'art.40 co 3 ter D. Lgs n.165/2001 e con varie argomentazioni chiedevano l'annullamento del decreto con la rimozione degli effetti.

La o.s. Gilda Unams instava per il rigetto dell'opposizione con vittoria di spese processuali.

Concesso il termine per note, all'odierna udienza di discussione il Giudice pronunciava sentenza in atti di cui dava lettura.

La prima questione posta all'esame del giudicante è quella, invero pacifica nella fase sommaria del procedimento, relativa all'applicabilità dell'art.5, co. II - così come modificato dall'art.34 del D. Lgs n.150/2009 - al CCNL 2006/2009 entrato in vigore antecedentemente al D. Lgs 150

Sul punto, atteso che è pacifica l'applicabilità immediata, anche alla contrattazione collettiva precedente dell'art.5 modificato, così come peraltro correttamente ha ritenuto il Giudice di prime cure, ad ulteriore conferma dell'assunto occorre prendere atto dell'intervento del D. Lgs n.141 dell'1.08.2011, il quale all'art.5 formula una disposizione di interpretazione autentica. In particolare, l'art.65 del D. Lgs n.150/2009 prevede, al V comma che *Le disposizioni relative alla contrattazione collettiva nazionale di cui al presente decreto legislativo si applicano dalla tornata successiva a quella in corso.* Tuttavia, l'art.5 del D. Lgs. n.141/2011, dispone al comma II che *L'articolo 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 articoli 41, commi 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'articolo 66, comma 3, del decreto legislativo n.150/2009. Quindi, anche alla stregua dell'interpretazione sistematica della normativa sin qui richiamata, l'art.34 del D lgs n.150/09 (di modifica dell'art.5, II co D. Lgs 165), non essendo compreso tra le norme applicabili solo a partire dalla tornata contrattale successiva all'entrata in vigore del decreto, è di immediata applicazione.

L'art.5, II co. così come modificato, prevede che *Nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di cui all'articolo 2, comma 1, le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro sono assunte in via esclusiva dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, fatta salva la sola informazione ai sindacati, ove prevista nei contratti di cui all'articolo 9. Rientrano, in particolare, nell'esercizio dei poteri dirigenziali le misure inerenti la gestione delle risorse umane nel rispetto del principio di pari opportunità, nonché la direzione, l'organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici.* Ad avviso del Giudice di prime cure, la norma in esame non esimerebbe il datore di lavoro dall'obbligo di consultazione delle OO.SS. in merito all'assunzione delle determinazioni per l'organizzazione degli uffici, in virtù della previsione dell'art.6, I co D. Lgs n.165/2001, secondo cui *Nelle amministrazioni pubbliche l'organizzazione e la disciplina degli uffici, nonché la consistenza e la variazione delle dotazioni organiche sono determinate in funzione delle finalità indicate all'articolo 1, comma 1, previa verifica degli effettivi fabbisogni e previa consultazione delle organizzazioni sindacali rappresentative ai sensi dell'articolo 9.* La norma di cui all'art.9, prevede che fermo restando quanto previsto dall'art.5, co II i contratti collettivi nazionali disciplinano le modalità e gli istituti della partecipazione.

Ritiene invece lo scrivente che la modifica dell'art.5 qualificando come esclusivo il potere datoriale ai fini dell'organizzazione degli uffici, appare costituire un principio generale che impone solo un

obbligo di informazione - e non di consultazione - delle OO.SS. al riguardo; di contro, la norma di cui all'art.6 si limita a indicare in via generica i casi in cui è prevista la consultazione delle organizzazioni sindacali, demandando, attraverso il rinvio all'art.9, alla contrattazione collettiva, l'individuazione concreta delle ipotesi specifiche in cui tale consultazione deve avvenire, nonché la determinazione delle modalità con cui la stessa deve essere attuata: ma ciò, fermo restando quanto previsto dall'art.5, II co, quindi mantenendo fermo il carattere autonomo, esclusivo ed unilaterale dei poteri datoriali in merito all'organizzazione degli uffici. Ne consegue che la previsione di cui all'art.6 assume il carattere di una norma di indirizzo, priva *ex se* di contenuto precettivo che invece deve essere individuato dalla previsione della contrattazione collettiva. Ritenendo diversamente, sarebbe contraddittorio assumere che mentre il legislatore, in virtù della riforma, abbia attribuito al datore, in via esclusiva, il potere organizzativo degli uffici, gli imponga al contempo di consultare i sindacati determinando una immistione nel potere direttivo datoriale e di conseguenza una compressione all'autonoma determinazione datoriale.

Una conferma dell'orientamento qui espresso scaturisce da un ulteriore dato letterale. L'art.40 I co D. Lgs n.165/01, così come modificato dall'art.54 D. Lgs n.150/09 prevede che *La contrattazione collettiva determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali. Sono, in particolare, escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'articolo 9, quelle afferenti alle prerogative dirigenziali ai sensi degli articoli 5, comma 2, 16 e 17, la materia del conferimento e della revoca degli incarichi dirigenziali……* Appare di tutta evidenza l'intento del legislatore di escludere dalla contrattazione la materia inerente l'organizzazione degli uffici, rimessi in via esclusiva all'unilaterale potere determinativo datoriale.

Secondo il Giudice di prima cura, un dato testuale dal quale desumere, invece, la necessità della previa consultazione sindacale è quello di cui all'art.40 co. III ter del D. Lgs 165 secondo cui *Al fine di assicurare la continuità e il migliore svolgimento della funzione pubblica, qualora non si raggiunga l'accordo per la stipulazione di un contratto collettivo integrativo, l'amministrazione interessata può provvedere, in via provvisoria, sulle materie oggetto del*

mancato accordo, fino alla successiva sottoscrizione. Si è quindi ritenuto che, avendo il legislatore subordinato la possibilità che il datore di lavoro intervenga direttamente nelle materie del contratto alla sola ipotesi del mancato accordo, tali materie non rientrerebbero nel potere dispositivo unilaterale qualora sia intervenuto l'accordo sul punto.

Tuttavia, lo scrivente non ritiene che l'art.40 III ter faccia riferimento alla materia dell'organizzazione dell'ufficio. Infatti, interpretando l'art.40 III ter in combinato disposto con il comma III bis della norma, emerge che la materia nella quale il datore possa intervenire solo in caso di mancato accordo sia quello del trattamento retributivo di natura premiale, atteso che, come espressamente previsto dal comma richiamato *Le pubbliche amministrazioni attivano autonomi livelli di contrattazione collettiva integrativa, nel rispetto dell'articolo 7, comma 5, e dei vincoli di bilancio risultanti dagli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione. La contrattazione collettiva integrativa assicura adeguati livelli di efficienza e produttività dei servizi pubblici, incentivando l'impegno e la qualità della performance ai sensi dell'articolo 45, comma 3. A tale fine destina al trattamento economico accessorio collegato alla performance individuale una quota prevalente del trattamento accessorio complessivo comunque denominato Essa si svolge sulle materie, con i vincoli e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultimi prevedono……* La considerazione che il trattamento economico accessorio sia demandato alla contrattazione integrativa emerge anche dalla previsione dell'art.45, I co D. Lgs 165 secondo il quale *Il trattamento economico fondamentale ed accessorio (fatto salvo quanto previsto all'articolo 40, commi 3-ter e 3-quater, e all'articolo 47-bis, comma 1,) e' definito dai contratti collettivi.* Alla stregua delle previsioni richiamate appare quindi evidente, che l'ipotesi in cui il potere datoriale unilaterale abbia una funzione solo suppletiva rispetto alla mancata contrattazione sul punto, sia quello del trattamento economico di natura accessoria e premiale, ma non riguardi l'organizzazione degli uffici.

Ciò posto si osserva in specie che le materie di cui all'art.6 lett. H), i), ed m) del CCNL 2006/2009 attengono all'utilizzo del personale docente in relazione al piano di offerta formativa che l'istituto predispone (art.6 lett. h); all'adeguata articolazione del personale docente in relazione alle sezioni

distaccate e ai plessi scolastici nonché in merito ai rientri pomeridiani (art.6, lett. i); all'utilizzo del personale docente e non docente in base alle esigenze dell'istituto (art.6, lett. m). Ebbene, appare di tutta evidenza che tali disposizioni hanno riguardo all'organizzazione del lavoro in generale e non agli aspetti retributivi del rapporto che, come tali, incidono sul singolo rapporto e in relazione alle quali si giustifica la necessità dell'intervento della contrattazione attraverso la predisposizione da parte del datore pubblico, di una piattaforma di consultazione sindacale. Talché per tali materie, alla stregua della previsione normativa generale di cui all'art.5, II co D. Lgs n.165/01, si impone al datore un solo dovere di informazione delle OO.SS. ma non anche l'obbligo di consultazione. Ne consegue che, in specie, non essendo tenuto il dirigente dell'Istituto "S. Di Giacomo" alla previa consultazione delle organizzazioni sindacali sulle materie di cui all'art.6 CCNL cit., la condotta datoriale non può essere qualificata in termini di antisindacalità. Pertanto l'opposizione merita accoglimento e il decreto pronunciato in data 7.2.2011 ai sensi dell'art.28 St. Lav. va revocato.

Sussistono gravi motivi per la compensazione integrale delle spese processuali tra le parti, in considerazione della natura interpretativa della questione esaminata e del contrasto di giurisprudenza in materia.

P.Q.M.

Il Giudice del Lavoro di Napoli, definitivamente pronunciando sull'opposizione proposta da Ministero dell'Università, dell'Istruzione e della Ricerca, in persona del Ministro p.t., Scuola Secondaria di I grado "S. Di Giacomo" in persona del dirigente scolastico p.t., e Ufficio Scolastico Regionale della Campania, in persona del legale rapp.te p.t. con ricorso depositato in data 5.3.2011 nei confronti della Federazione Gilda – Unams – Provincia di Napoli, in persona del coordinatore provinciale p.t. così provvede:

- Accoglie l'opposizione e per l'effetto revoca il decreto pronunciato in data 7.2.2011 ai sensi dell'art.28 L.n.300/1970;
- Dichiara compensate le spese processuali tra le parti.

Napoli, 28.11.2011

Il Giudice del Lavoro
(dott. Roberto Pellecchia)

Tribunale di Napoli
Sezione L[illegible] Previdenza
Il sottoscritto cancellier[illegible] presente sentenza è stata pronunciata e resa pubbl[illegible] udienza del 28-11-11
Napoli, 29-11-11

IL COMMISSARIO GIUDIZIARIO
[illegible] SERRA