

Enti locali, diritti dei lavoratori, loro tutela.

di **Stefano Gennai**

Esperto servizi amministrativi presso la Provincia di Siena

SOMMARIO: 1. Rappresentanze dei lavoratori e organismi misti a livello di Ente: la RSU, i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, il Comitato paritetico sul fenomeno del mobbing, il Comitato d'Ente per le pari opportunità. – 2. Tutela e autotutela collettiva: l'estensione dell'azione sindacale. – 3. La tutela individuale dei diritti. – Appendice.

1. Rappresentanze dei lavoratori e organismi misti a livello di Ente.

a) La rappresentanza sindacale unitaria.

La RSU è quell' "organismo di rappresentanza unitaria" che, ai sensi dell'art.42 D. Lgs. 165/2001 *"viene altresì costituito (...) mediante elezioni alle quali è garantita la partecipazione di tutti i lavoratori"* in ciascuna amministrazione che occupi oltre quindici dipendenti, salvo che i contratti collettivi non prevedano, in relazione alle caratteristiche del comparto, diversi criteri dimensionali (1).

(1) L' "altresì" deriva dalla circostanza che, premesso al comma 1 che *"Nelle pubbliche amministrazioni la libertà e l'attività sindacale sono tutelate nelle forme previste dalle disposizioni della legge 20/5/1970, n°300, e successive modificazioni e integrazioni"*, l'art.42, comma 2, D. Lgs. 165/2001 precisa che *"In ciascuna amministrazione, ente o struttura amministrativa di cui al comma 8, le organizzazioni sindacali che, in base ai criteri dell'articolo 43, siano ammesse alle trattative per la sottoscrizione dei contratti collettivi (c.d. organizzazioni maggiormente rappresentative), possono costituire rappresentanze sindacali aziendali"* (RSA) *"ai sensi dell'articolo 19 e seguenti della legge 20/5/1970, n°300, e successive modificazioni e integrazioni. Ad esse spettano, in proporzione alla rappresentatività, le garanzie previste dagli articoli 23, 24 e 30 della medesima legge n°300 del 1970, e le migliori condizioni derivanti dai contratti collettivi"*. Ciascun sindacato è quindi libero di scegliere se partecipare alle elezioni delle RSU oppure costituire la propria RSA. La legge, tuttavia, favorisce, incentivandola, la partecipazione di tutte le organizzazioni sindacali alle elezioni per la RSU attraverso il particolare sistema previsto per la misurazione della rappresentatività sindacale (sistema che, ai sensi dell'art.43 D. Lgs. 165/2001, si fonda sulla media tra il dato associativo e il dato elettorale: il dato associativo è espresso dalla percentuale delle deleghe per il versamento dei contributi sindacali rispetto al totale delle deleghe rilasciate nell'ambito considerato, mentre il dato elettorale è espresso, appunto, dalla percentuale dei voti ottenuti nelle elezioni delle rappresentanze unitarie del personale, rispetto al totale dei voti espressi nell'ambito considerato).

Con appositi accordi o contratti collettivi nazionali, tra l'ARAN e le confederazioni o organizzazioni sindacali rappresentative ai sensi dell'articolo 43 D. Lgs. 165/2001, "sono definite la composizione dell'organismo di rappresentanza unitaria del personale e le specifiche modalità delle elezioni, prevedendo in ogni caso il voto segreto, il metodo proporzionale e il periodico rinnovo, con esclusione della prorogabilità. Deve essere garantita la facoltà di presentare liste, oltre alle organizzazioni che, in base ai criteri dell'articolo 43, siano ammesse alle trattative per la sottoscrizione dei contratti collettivi, anche ad altre organizzazioni sindacali, purché siano costituite in associazione con un proprio statuto e purché abbiano aderito agli accordi o contratti collettivi che disciplinano

l'elezione e il funzionamento dell'organismo. Per la presentazione delle liste, può essere richiesto a tutte le organizzazioni sindacali promotrici un numero di firme di dipendenti con diritto al voto non superiore al 3 per cento del totale dei dipendenti nelle amministrazioni, enti o strutture amministrative fino a duemila dipendenti, e del 2 per cento in quelle di dimensioni superiori" (art.42, comma 4, D. Lgs. 165/2001; già art.47 D. Lgs. 29/1993, sostituito dall'art.6 D. Lgs. 396/1997).

Questa disposizione è stata attuata con l'accordo collettivo quadro in data 7/8/1998 per la costituzione delle rappresentanze sindacali unitarie del personale dei comparti delle pubbliche amministrazioni e per la definizione del relativo regolamento elettorale; accordo collettivo quadro integrato e modificato, quanto al comparto delle Regioni e delle Autonomie Locali, con accordo collettivo in data 20/10/1998, che ha, tra l'altro, stabilito il numero dei componenti delle RSU in relazione alla dimensione (per numero di dipendenti) di ciascun Ente (2).

(2) Numero componenti RSU secondo l'accordo collettivo quadro del 7/8/1998:

a) - negli enti fino a 15 dipendenti 1 unità;

- negli enti da 16 a 200 dipendenti 3 unità.

Tale ultimo numero, in presenza di articolazioni in più uffici aventi funzioni operative diversificate e di rilevante presenza di professionalità diversificate o altamente qualificate, è elevato ed articolato nel modo seguente:

- negli enti da 16 a 60 dipendenti a 4 unità;

- negli enti da 61 a 100 dipendenti a 5 unità;

- negli enti da 101 a 150 dipendenti a 7 unità;

- negli enti da 151 a 200 dipendenti a 9 unità;

b) tre componenti ogni 300 o frazione di 300 dipendenti, negli Enti che occupano un numero di dipendenti superiore a 200 e fino a 3.000 in aggiunta al numero di cui alla precedente lettera a), calcolati sul numero di dipendenti eccedente i 200;

c) tre componenti ogni 500 dipendenti o frazione di 500 dipendenti negli enti di maggiore dimensione, in aggiunta al numero di cui alla precedente lettera b), calcolati sul numero di dipendenti eccedente i 3.000.

Le RSU, alle quali può essere attribuita la titolarità esclusiva dei diritti di informazione e partecipazione previsti dalla legge o dai contratti collettivi, hanno, come è stato evidenziato, una legittimazione potenzialmente esclusiva alla contrattazione integrativa, salva la possibilità per i contratti collettivi di disporre che "la rappresentanza unitaria del personale sia integrata da rappresentanti delle organizzazioni sindacali firmatarie del contratto collettivo nazionale del comparto: art.42, comma 7, D. Lgs. 165/2001). Cosa, questa, che è avvenuta con l'art.10 CCNL del 1/4/1999 (ci si riferisce sempre al comparto delle Regioni e Autonomie Locali), che ha disposto che per la contrattazione collettiva decentrata integrativa la delegazione di parte sindacale sia composta dalle RSU e dai rappresentanti delle organizzazioni sindacali territoriali di categoria firmatarie del CCNL.

Lo stesso CCNL/1999 delinea il sistema delle relazioni sindacali, complessivamente confermato, pur con alcune modifiche, dal CCNL 22/1/2004: "Il sistema delle relazioni sindacali, nel rispetto dei distinti ruoli e responsabilità degli Enti e dei sindacati, è definito in modo coerente con l'obiettivo di contemperare l'esigenza di incrementare e mantenere elevate l'efficacia e l'efficienza dei servizi erogati alla collettività, con l'interesse al miglioramento delle condizioni di lavoro e alla crescita professionale del personale", e si

articola nei seguenti modelli relazionali: 1) contrattazione collettiva a livello nazionale; 2) contrattazione collettiva decentrata integrativa sulle materie e con le modalità indicate dal CCNL e contrattazione decentrata integrativa a livello territoriale (con la partecipazione di più Enti); 3) concertazione ed informazione.

Contrattazione. L'ampiezza della legittimazione a contrattare delle RSU è affidata alla contrattazione nazionale di comparto. Ai sensi dell'art.3 CCNL/1999 (quello stipulato il 1/4/1999), infatti, la contrattazione collettiva decentrata integrativa si svolge "sulle materie e con le modalità indicate" dal CCNL. Ai fini che qui interessano si può ricordare che compete alla contrattazione collettiva decentrata, tra l'altro, "le linee di indirizzo e i criteri per la garanzia e il miglioramento dell'ambiente di lavoro, per gli interventi rivolti alla prevenzione e alla sicurezza sui luoghi di lavoro, per l'attuazione degli adempimenti rivolti a facilitare l'attività dei dipendenti disabili" (v. *infra*), "le pari opportunità, per le finalità e con le procedure indicate dall'art. 28 del DPR 19 novembre 1990, n. 333, anche per le finalità della legge 10 aprile 1991, n. 125" (ora D. Lgs. n°198/2006; v., comunque, *infra*), le "implicazioni in ordine alla qualità del lavoro e alla professionalità dei dipendenti in conseguenza delle innovazioni degli assetti organizzativi, tecnologiche e della domanda di servizi", "i criteri generali relativi ai sistemi di incentivazione del personale sulla base di obiettivi e programmi di incremento della produttività e di miglioramento della qualità del servizio" (etc.).

I contratti collettivi decentrati integrativi hanno durata quadriennale e si riferiscono a tutti gli istituti contrattuali rimessi a tale livello, da trattarsi in un'unica sessione negoziale, fatte salve le materie (sempre previste dal CCNL) che, per loro natura, richiedano tempi diversi o verifiche periodiche "essendo legate a fattori organizzativi contingenti". Le modalità di utilizzo delle risorse, nel rispetto della disciplina del CCNL, sono determinate in sede di contrattazione decentrata integrativa con cadenza annuale.

Il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione collettiva decentrata integrativa con i vincoli di bilancio e la relativa certificazione degli oneri sono effettuati dal collegio dei revisori dei conti ovvero, laddove tale organo non sia previsto, dai servizi di controllo interno secondo quanto previsto dall'art.2 del D. Lgs. 286/1999. A tal fine, l'ipotesi di contratto collettivo decentrato integrativo definita dalla delegazione trattante è inviata entro 5 giorni a tali organismi, corredata da apposita relazione illustrativa tecnico-finanziaria. In caso di rilievi da parte dei predetti organismi, la trattativa deve essere ripresa entro cinque giorni. Trascorsi 15 giorni senza rilievi, l'organo di governo dell'ente autorizza il presidente della delegazione trattante di parte pubblica alla sottoscrizione definitiva del contratto.

I contratti collettivi decentrati integrativi devono contenere apposite clausole circa tempi, modalità e procedure di verifica della loro attuazione. Essi conservano la loro efficacia fino

alla stipulazione, presso ciascun ente, dei successivi contratti collettivi decentrati integrativi (3).

(3) V. CCNL/1999 e CCNL/2004 per gli aspetti organizzativi e le modalità relative alla (eventuale) contrattazione collettiva decentrata integrativa di livello territoriale per gli Enti territorialmente contigui con un numero di dipendenti in servizio non superiore a 30 unità e per le relazioni sindacali nell'ambito delle Unioni di Comuni (disciplinate dal Titolo II CCNL/1999 con riferimento a tutti i modelli relazionali indicati nell'art.3, comma 2, dello stesso CCNL; v. art.7 CCNL/2004).

Informazione e concertazione. Il sistema delle relazioni sindacali comprende altresì gli istituti dell' "informazione" e della "concertazione" (art.3, comma 2, lett. d), CCNL/1999).

Ai sensi dell'art.7 CCNL/1999 "L'Ente informa periodicamente e tempestivamente i soggetti sindacali (...) sugli atti di valenza generale, anche di carattere finanziario, concernenti il rapporto di lavoro, l'organizzazione degli uffici e la gestione complessiva delle risorse umane. Nel caso in cui si tratti di materie per le quali il presente CCNL prevede la concertazione o la contrattazione collettiva decentrata integrativa, l'informazione deve essere preventiva". Ai fini di una più compiuta informazione le parti, su richiesta di ciascuna di esse, si incontrano con cadenza almeno annuale ed in ogni caso in presenza di: iniziative concernenti le linee di organizzazione degli uffici e dei servizi; iniziative per l'innovazione tecnologica degli stessi; eventuali processi di dismissione, di esternalizzazione e di trasformazione" (v., per le ulteriori materie di interesse, anche il CCNL 14/9/2000).

Ciascuno dei soggetti sindacali, ricevuta la suddetta informazione, entro i successivi dieci giorni può attivare la concertazione mediante richiesta scritta. In caso di urgenza, il termine è fissato in cinque giorni. Decorso il termine stabilito, l'Ente si attiva autonomamente nelle materie oggetto di concertazione. La procedura di concertazione - nelle materie ad essa riservate - non può essere sostituita da altri modelli di relazioni sindacali.

La concertazione, ex art.8 CCNL/1999 si come sostituito dall'art.6 CCNL/2004, "si effettua per le materie previste dall'art.16, comma 2, del CCNL stipulato il 31.3.1999 (sul sistema di classificazione professionale) e per le seguenti materie: a) articolazione dell'orario di servizio; b) calendari delle attività delle istituzioni scolastiche e degli asili nido; c) criteri per il passaggio dei dipendenti per effetto di trasferimento di attività o di disposizioni legislative comportanti trasferimenti di funzioni e personale; d) andamento dei processi occupazionali; e) criteri generali per la mobilità interna. (V., per le ulteriori materie di interesse, anche il CCNL del 14/9/2000).

La concertazione si svolge in appositi incontri, che iniziano entro il quarto giorno dalla data di ricezione della richiesta. La parte datoriale è rappresentata al tavolo della concertazione dal soggetto o dai soggetti, espressamente designati dall'organo di governo degli Enti, individuati secondo i rispettivi ordinamenti (art.8 CCNL/1999, come sostituito dall'art.6 CCNL/2004). Durante la concertazione le parti si adeguano, nei loro

comportamenti, ai principi di responsabilità, correttezza e trasparenza. La concertazione si conclude nel termine massimo di trenta giorni dalla data della relativa richiesta e dell'esito della stessa è redatto specifico verbale dal quale risultino le posizioni delle parti.

b) I rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza.

In materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro l'ordinamento mette a disposizione del lavoratore strumenti significativi per la tutela dei propri diritti; l'art.2087 del codice civile stabilisce che il datore di lavoro *“è tenuto ad adottare (...) le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”*, obbligandolo non solo al rispetto delle condizioni e dei limiti imposti dalle leggi e dai regolamenti per la prevenzione degli infortuni e per l'igiene del lavoro, ma anche all'adozione di tutte le misure che siano idonee a prevenire danni derivanti da fattori naturali o artificiali presenti nell'ambiente di lavoro. Quest'obbligo generale di prevenzione e protezione della persona del lavoratore e' poi ribadito e specificato dalla legislazione speciale e, in particolare, dal D.Lgs.626/1994.

Agire da soli in via preventiva (prima, cioè, che un danno alla salute si sia effettivamente verificato) può essere problematico nonostante che la responsabilità del datore di lavoro possa farsi risalire al fatto di non aver adottato le misure necessarie (valorizzandosi in tal modo la funzione preventiva dell'art.2087 c.c.). Vero è che la sicurezza nei luoghi di lavoro è questione che può affrontarsi efficacemente soprattutto sul piano collettivo ed è proprio per questo che con l'art.9 L.300/1970 si e' voluto attribuire ai lavoratori, *“mediante loro rappresentanze”*, il controllo *“sull'applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali e di promuovere la ricerca, l'elaborazione e l'attuazione di tutte le misure idonee a tutelare la loro salute e la loro integrità fisica”*. Inciso, quest'ultimo, particolarmente importante perche' con esso si vorrebbe consentire non solo il controllo sulle condizioni di lavoro esistenti, ma anche la promozione di nuove misure per migliori condizioni di lavoro.

L'art.18 D. Lgs. 626/1994, sotto la rubrica “Rappresentante per la sicurezza”, stabilisce che *“In tutte le aziende, o unità produttive, è eletto o designato il rappresentante per la sicurezza. Nelle aziende, o unità produttive, che occupano sino a 15 dipendenti il rappresentante per la sicurezza è eletto direttamente dai lavoratori al loro interno (...). Nelle aziende, ovvero unità produttive, con più di 15 dipendenti il rappresentante per la sicurezza è eletto o designato dai lavoratori nell'ambito delle rappresentanze sindacali in azienda. In assenza di tali rappresentanze, è eletto dai lavoratori dell'azienda al loro interno. Il numero, le modalità di designazione o di elezione del rappresentante per la sicurezza, nonché il tempo di lavoro retribuito e gli strumenti per l'espletamento delle funzioni, sono stabiliti in sede di contrattazione collettiva (...). In caso di mancato accordo nella contrattazione collettiva, il Ministro per la funzione pubblica, sentite le organizzazioni*

sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale, stabilisce con proprio decreto, da emanarsi entro tre mesi dalla comunicazione del mancato accordo, gli *standards* relativi alle materie suddette (comma 5 dell'art.18 cit.). In ogni caso il numero minimo dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza è il seguente: a) un rappresentante nelle aziende ovvero unità produttive sino a 200 dipendenti; b) tre rappresentanti nelle aziende ovvero unità produttive da 201 a 1000 dipendenti; c) sei rappresentanti in tutte le altre aziende ovvero unità produttive.

In merito agli aspetti applicativi di tale disposizione (modo di elezione o designazione dei rappresentanti, permessi retribuiti orari, etc.) dispone il CCNQ 10/7/1996), cui si rinvia. Con lo stesso CCNQ/1996 si è altresì stabilito che i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza rimangano in carica per un triennio.

Ai sensi, poi, dell'art.19 D.Lgs.626/1994, i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza nei luoghi di lavoro hanno rilevanti attribuzioni e, in particolare: 1) accedono ai luoghi di lavoro in cui si svolgono le lavorazioni; 2) promuovono l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori; 3) fanno proposte in merito all'attività di prevenzione; 4) avvertono il datore di lavoro dei rischi individuati nel corso della loro attività; 5) formulano osservazioni in occasione di visite e verifiche effettuate dalle autorità competenti; 6) possono fare ricorso alle autorità competenti qualora ritengano che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro; 7) ricevono le informazioni e la documentazione aziendale inerente la valutazione dei rischi e le misure di prevenzione relative, nonché quelle inerenti l'organizzazione e gli ambienti di lavoro, gli infortuni e le malattie professionali; hanno accesso ai documenti.

E' anche previsto che i rappresentanti per la sicurezza debbano disporre del *"tempo necessario allo svolgimento dell'incarico senza perdita di retribuzione, nonché dei mezzi necessari per l'esercizio delle funzioni e delle facoltà riconosciutegli"* (comma 2) e che non possono "subire pregiudizio alcuno a causa dello svolgimento della propria attività", applicandosi nei loro confronti "le stesse tutele previste dalla legge per le rappresentanze sindacali" (comma 3).

Sul punto (attribuzioni e prerogative dei rappresentanti per la sicurezza) dispone puntualmente anche il citato CCNQ/1996 (4).

(4) Si legge, infatti, in tale contratto che: "(...) il diritto di accesso ai luoghi di lavoro sarà esercitato nel rispetto delle esigenze produttive con le limitazioni previste dalla legge. Il rappresentante per la sicurezza segnala preventivamente al datore di lavoro le visite che intende effettuare agli ambienti di lavoro. Tali visite si possono anche svolgere congiuntamente al responsabile del servizio di prevenzione e protezione o ad un addetto da questi incaricato. Laddove il decreto legislativo n. 626/94 prevede a carico del datore di lavoro la consultazione del rappresentante per la sicurezza, questa si deve svolgere in modo da garantire la sua effettività e tempestività. Il datore di lavoro, pertanto, consulta il rappresentante per la sicurezza su tutti gli eventi per i quali la disciplina legislativa prevede un intervento consultivo dello stesso. Il rappresentante, in occasione della consultazione ha facoltà di formulare proprie proposte e opinioni, sulle tematiche oggetto di consultazione secondo le previsioni di legge. Il verbale della consultazione deve riportare le osservazioni e le proposte

formulate dal rappresentante per la sicurezza. Il rappresentante per la sicurezza conferma l'avvenuta consultazione, apponendo la propria firma sul verbale della stessa (...). Lo stesso rappresentante ha diritto di consultare il rapporto di valutazione dei rischi di cui all'art. 4, comma 2, custodito presso le amministrazioni o unità lavorative ai sensi dell'art. 4, comma 3. Il datore di lavoro fornisce, anche su istanza del rappresentante, le informazioni e la documentazione richiesta, secondo quanto previsto dalla legge e da eventuali accordi. Per informazioni inerenti l'organizzazione e gli ambienti di lavoro si intendono quelle riguardanti l'unità produttiva per gli aspetti relativi all'igiene, alla salute, ed alla sicurezza del lavoro. Il rappresentante, ricevute le notizie e la documentazione, è tenuto a farne un uso strettamente connesso alla sua funzione in conformità a quanto previsto dall'art. 9, comma 3, del decreto legislativo n. 626/94.

Il rappresentante per la sicurezza ha il diritto alla formazione prevista all'art. 19, comma 1, lettera g), del decreto legislativo n. 626/94, anche avendo riguardo alle indicazioni contenute nella circolare della Funzione Pubblica del 24 aprile 1995, n. 14, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 135 del 12 giugno 1995 (...). In applicazione dell'art. 11 del decreto legislativo n. 626/94, le riunioni periodiche previste dal comma 1, sono convocate con almeno cinque giorni lavorativi di preavviso e su un ordine del giorno scritto.

Il rappresentante per la sicurezza può richiedere la convocazione di una riunione al presentarsi di gravi e motivate situazioni di rischio o di significative variazioni delle condizioni di prevenzione nelle amministrazioni o unità lavorative. Della riunione viene redatto verbale. In conformità a quanto previsto al punto 4 dell'art. 18 del decreto legislativo n. 626/94, il rappresentante alla sicurezza può essere autorizzato all'utilizzo di strumenti in disponibilità della struttura. In tali strumenti rientrano in particolare l'utilizzo del locale a disposizione della rappresentanza sindacale, la consultazione delle pubblicazioni nella specifica materia.

La definizione delle linee di indirizzo e dei criteri "per la garanzia e il miglioramento dell'ambiente di lavoro" e per "gli interventi rivolti alla prevenzione e alla sicurezza sui luoghi di lavoro" è, come abbiamo già visto, materia di contrattazione decentrata per il comparto Enti Locali e di qualche utilità può essere, al riguardo, anche la Direttiva del Ministro della Funzione Pubblica 24 marzo 2004 in materia di "Misure finalizzate al miglioramento del benessere organizzativo nelle pubbliche amministrazioni" (in G.U. n°80 del 5/4/2004). Con tale direttiva, infatti, ci si pone lo scopo di *"sostenere la capacità delle amministrazioni di attivarsi, oltre che per raggiungere obiettivi di efficacia e produttività, anche per realizzare e mantenere il benessere fisico e psicologico delle persone, attraverso la costruzione di ambienti e relazioni di lavoro che contribuiscano al miglioramento della qualità della vita dei lavoratori e delle prestazioni"*. A tal fine *"l'Amministrazione adotta tutte le azioni per prevenire gli infortuni e i rischi professionali"* e *"allestisce un ambiente di lavoro salubre, confortevole e accogliente"*.

Se questi sono gli strumenti offerti dall'ordinamento, questi strumenti andrebbero utilizzati per rendere davvero effettiva la tutela dei diritti dei lavoratori che operano alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, alle quali si applica senz'altro il disposto di cui all'art.8 D.Lgs.626/94, secondo cui *"qualora il datore di lavoro ricorra a persone o servizi esterni (di prevenzione e protezione) egli non è per questo liberato dalla propria responsabilità in materia"*. Sicché, la nomina di un professionista esterno quale responsabile per la sicurezza non libera il datore di lavoro (ossia il dirigente, ma non solo: v. C. Cass., Sez.III Penale, n°19634/2003; C. Cass., Sez.II Penale, n°39268/2004) dalle proprie responsabilità.

c) Il Comitato paritetico sul fenomeno del mobbing.

Il CCNL/2004 del comparto Enti Locali, tra le altre cose, prevede (art.8) l'istituzione presso ciascun Ente di comitati paritetici sul fenomeno del *mobbing*, inteso come forma di

violenza morale o psichica in occasione di lavoro, attuato dal datore di lavoro o da altri dipendenti, nei confronti di un lavoratore.

Mobbing, infatti, deriva dall'inglese "to mob" che significa attaccare, assalire, accerchiare ed è un termine che viene utilizzato per indicare quei fenomeni di persecuzione, vessazione, violenza psicologica che si hanno talvolta nell'ambiente di lavoro tra colleghi (*mobbing* orizzontale) o ad opera di superiori (*mobbing* verticale). Si parla invece di *bossing* quando il *mobbing* diventa una vera e propria strategia aziendale finalizzata alla riduzione del personale o all'allontanamento di un determinato lavoratore senza incorrere nei vincoli di legge (a cominciare dalla disciplina sui licenziamenti) (5).

(5) A seguito della decisione del Tribunale di Bergamo del 20/6/2005 ("Guida al lavoro", 29/7/2005, n°31) può parlarsi, invece, di *straining* quando, pur senza quella molteplicità/ripetività di azioni che caratterizzano ciò che viene comunemente inteso come *mobbing*, ci troviamo tuttavia di fronte ad una "situazione di stress forzato sul posto di lavoro, in cui la vittima subisce almeno un'azione che ha come conseguenza un effetto negativo nell'ambiente lavorativo, azione che oltre ad essere stressante è caratterizzata anche da una durata costante" (così, ad es., nel demansionamento). Sui tali aspetti, v. la recentissima C. Cass., Sez. Lav., 19 dicembre 2005-6 marzo 2006, n°4774, in *Altalex*, n°1376 del 20/4/2006.

Le attività di *mobbing* comprendono l'isolamento dell'interessato, il demansionamento, il trasferimento ingiustificato, la sottostima dei risultati, il sovraccarico di lavoro, le critiche e i maltrattamenti verbali esasperati, etc., la cui continuità e sistematicità arriva a provocare danni psicofisici a carico di chi ne sia vittima e danni alla sua vita di relazione (ad es. nell'ambiente familiare), senza considerare i danni per lo stesso Ente (a causa del conseguente calo di rendimento professionale della vittima) e le conseguenze per il servizio sanitario e il sistema previdenziale.

Per C. Cass., Sez. Lav., 6/3/2006, n° 4774, il *mobbing* si può realizzare con "comportamenti datoriali, materiali o provvedimenti, indipendentemente dall'inadempimento di specifici obblighi contrattuali o dalla violazione di specifiche norme attinenti alla tutela del lavoratore subordinato. La sussistenza della lesione del bene protetto e delle sue conseguenze dannose deve essere verificata considerando l'idoneità offensiva della condotta del datore di lavoro, che può essere dimostrata, per la sistematicità e durata dell'azione nel tempo, dalle sue caratteristiche oggettive di persecuzione e discriminazione, risultanti specialmente da una connotazione emulativa e pretestuosa, anche in assenza di una violazione di specifiche norme di tutela del lavoratore subordinato".

La tutela del lavoratore è assicurata anche in questa materia, in via principale, dall'art. 2087 del codice civile che, come abbiamo già visto, sotto la rubrica: "Tutela delle condizioni di lavoro", obbliga il datore di lavoro ad adottare "le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro". La norma viene considerata di portata generale e la responsabilità del datore di lavoro viene qualificata come contrattuale (v. C. Cass., S.U., 11 marzo-4 maggio 2004, n°8438), ergo assoggettabile alla disciplina

dell'art.1218 Cod. Civ., ai sensi del quale "Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile". Il datore di lavoro, quindi, per andare esente da responsabilità, deve dimostrare che la mancata adozione delle misure di cui all'art.2087 Cod. Civ. è stata determinata da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

Il lavoratore vittima di *mobbing* che abbia subito un danno alla salute (danno biologico), alla sfera personale (danno esistenziale) o professionale, può dunque ottenere il risarcimento provando, appunto, il danno e il nesso di causalità tra i comportamenti persecutori / vessatori e il pregiudizio sofferto (art. 1223 Codice civile).

La norma di cui all'art. 2087 del Codice civile si riempie di molteplici contenuti se letta in relazione alle norme costituzionali che riconoscono e garantiscono i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove svolge la sua personalità (art. 2 Cost.), che tutelano la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività (art. 32 Cost.), che impegnano la Repubblica a tutelare il lavoro in tutte le sue forme e applicazioni (art. 35 Cost.), che assicurano alla donna lavoratrice gli stessi diritti che spettano al lavoratore (art. 37 Cost.), che stabiliscono che l'iniziativa economica privata è sì libera, ma non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana (art. 41 Cost.), che statuiscono che i pubblici uffici sono organizzati in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione (art. 97 Cost.), nonché alle leggi generali e di settore delle quali vale la pena citare la legge 20/5/1970, n°300 (art.9) e il D. Lgs. 19/9/1994, n°626, che, emanato in attuazione di direttive comunitarie e trovando applicazione in tutti i settori di attività privati o pubblici, detta norme "riguardanti il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro". Possono citarsi, altresì, la legge 10/4/1991, n° 125, e successive modificazioni, contro le discriminazioni di genere; il D.Lgs. 9/7/2003, n°215, per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica; il D. Lgs. 9/7/2003, n°216, per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro indipendentemente dalla religione, dalle convinzioni personali, dagli handicap, dall'età e dall'orientamento sessuale (6).

(6) A tutela del lavoratore sono poste anche le norme penali (ad es.) sulla violenza privata, sulle lesioni personali dolose e colpose, sull'ingiuria e la diffamazione, sulle molestie, sui reati dei pubblici ufficiali e degli incaricati di pubblico servizio (v., in particolare, l'art.323 c.p.).

Costituisce materia di "contrattazione collettiva decentrata integrativa a livello di Ente", come abbiamo visto, la definizione delle linee di indirizzo e dei criteri "per la garanzia e il miglioramento dell'ambiente di lavoro" e per "gli interventi rivolti alla prevenzione e alla sicurezza sui luoghi di lavoro". Di una qualche utilità, sul punto, è anche la recente Direttiva del Ministro della Funzione Pubblica 24/3/2004 in materia di "Misure finalizzate al

miglioramento del benessere organizzativo nelle pubbliche amministrazioni” (7); v., in particolare, il punto 4.

(7) “Il Dipartimento della Funzione Pubblica intende sostenere la capacità delle amministrazioni pubbliche di attivarsi, oltre che per raggiungere obiettivi di efficacia e di produttività, anche per realizzare e mantenere il benessere fisico e psicologico delle persone, attraverso la costruzione di ambienti e relazioni di lavoro che contribuiscano al miglioramento della qualità della vita dei lavoratori e delle prestazioni. Il Dipartimento ritiene, infatti, che, per lo sviluppo e l'efficienza delle amministrazioni, le condizioni emotive dell'ambiente in cui si lavora, la sussistenza di un clima organizzativo che stimoli la creatività e l'apprendimento, l'ergonomia - oltre che la sicurezza - degli ambienti di lavoro, costituiscano elementi di fondamentale importanza ai fini dello sviluppo e dell'efficienza delle Amministrazioni pubbliche. Per migliorare le prestazioni e gli effetti delle politiche pubbliche, è importante offrire agli operatori la possibilità di lavorare in contesti organizzativi che favoriscono gli scambi, la trasparenza e la visibilità dei risultati del lavoro, in ambienti dove esiste un'adeguata attenzione agli spazi architettonici, ai rapporti tra le persone e allo sviluppo professionale. (...).

Il Dipartimento intende così segnalare all'attenzione delle amministrazioni pubbliche un aspetto rilevante per lo sviluppo delle motivazioni al lavoro spesso trascurato nella tradizionale gestione del personale nelle amministrazioni pubbliche. Si tratta, quindi, di rendere le amministrazioni pubbliche datori di lavoro esemplari attraverso una rinnovata attenzione ad aspetti non monetari del rapporto di lavoro, consentendo l'avvio di modelli gestionali delle risorse umane diretti a favorire il miglioramento degli ambienti di lavoro, l'aumento dei livelli di produttività, nel contesto delle relazioni sindacali. (...).Le amministrazioni sono invitate, adottando le opportune forme di relazioni sindacali, a valutare e migliorare il benessere all'interno della propria organizzazione rilevando le opinioni dei dipendenti sulle dimensioni che determinano la qualità della vita e delle relazioni nei luoghi di lavoro e realizzando opportune misure di miglioramento (...).L'amministrazione allestisce un ambiente di lavoro salubre, confortevole e accogliente (...). L'amministrazione riconosce e valorizza le competenze e gli apporti dei dipendenti e stimola nuove potenzialità, assicurando adeguata varietà dei compiti ed autonomia nella definizione dei ruoli organizzativi nonché pianificando adeguati interventi di formazione (...).L'amministrazione ascolta le istanze dei dipendenti e stimola il senso di utilità sociale del loro lavoro (...).L'amministrazione adotta tutte le azioni per prevenire gli infortuni e i rischi professionali (...).L'amministrazione stimola un ambiente relazionale franco, comunicativo e collaborativo (...).L'amministrazione assicura, nel rispetto dei Contratti Collettivi Nazionali di Lavoro, equità di trattamento a livello retributivo, di assegnazione di responsabilità, di promozione del personale e di attribuzione dei carichi di lavoro (...).L'amministrazione gestisce l'eventuale presenza di situazioni conflittuali manifeste o implicite (...).”.

In questo quadro va letto l'art.8 del CCNL/2004, dove, definito il *mobbing* come indicato all'inizio, si precisa che esso “è caratterizzato da una serie di atti, atteggiamenti o comportamenti, diversi e ripetuti nel tempo in modo sistematico ed abituale, aventi connotazioni aggressive, denigratorie e vessatorie tali da comportare un degrado delle condizioni di lavoro e idonei a compromettere la salute o la professionalità o la dignità del lavoratore stesso nell'ambito dell'ufficio di appartenenza o, addirittura, tali da escluderlo dal contesto lavorativo di riferimento”. E si riconosce “la necessità di avviare adeguate ed opportune iniziative al fine di contrastare la diffusione di tali situazioni, che assumono rilevanza sociale, nonché di prevenire il verificarsi di possibili conseguenze pericolose per la salute fisica e mentale del lavoratore interessato e, più in generale, migliorare la qualità e la sicurezza dell'ambiente di lavoro”. Si prevede quindi l'istituzione presso ciascun ente di specifici Comitati Paritetici con i seguenti compiti: a) raccolta dei dati relativi all'aspetto quantitativo e qualitativo del fenomeno del *mobbing* in relazione alle materie di propria competenza; b) individuazione delle possibili cause del fenomeno, con particolare riferimento alla verifica dell'esistenza di condizioni di lavoro o fattori organizzativi e gestionali che possano determinare l'insorgere di situazioni persecutorie o di violenza morale; c) formulazione di proposte di azioni positive in ordine alla prevenzione e alla repressione delle situazioni di criticità, anche al fine di realizzare misure di tutela del

dipendente interessato; d) formulazione di proposte per la definizione dei codici di condotta.

Le proposte formulate dai Comitati vengono presentate agli enti per i conseguenti adempimenti tra i quali rientrano, in particolare, la costituzione ed il funzionamento di sportelli di ascolto, nell'ambito delle strutture esistenti, l'istituzione della figura del consigliere/consigliera di fiducia nonché la definizione dei codici, sentite le organizzazioni sindacali firmatarie del contratto.

I Comitati propongono anche idonei interventi formativi e di aggiornamento del personale, che possono essere finalizzati, tra l'altro, ai seguenti obiettivi: a) affermare una cultura organizzativa che comporti una maggiore consapevolezza della gravità del fenomeno e delle sue conseguenze individuali e sociali; b) favorire la coesione e la solidarietà dei dipendenti, attraverso una più specifica conoscenza dei ruoli e delle dinamiche interpersonali all'interno degli uffici, anche al fine di incentivare il recupero della motivazione e dell'affezione all'ambiente lavorativo da parte del personale.

I Comitati sono costituiti da un componente designato da ciascuna delle organizzazioni sindacali di comparto firmatarie del CCNL e da un pari numero di rappresentanti dell'Ente. Il Presidente del Comitato viene designato tra i rappresentanti dell'ente ed il vicepresidente dai componenti di parte sindacale. Per ogni componente effettivo è previsto un componente supplente. Ferma rimanendo la composizione paritetica dei Comitati, di essi fa parte anche un rappresentante del Comitato per le pari opportunità, appositamente designato da quest'ultimo, allo scopo di garantire il raccordo tra le attività dei due organismi. Enti, territorialmente contigui, con un numero di dipendenti inferiore a 30, possono concordare la costituzione di un unico Comitato disciplinandone la composizione della parte pubblica e le modalità di funzionamento.

Gli Enti sono tenuti a favorire l'operatività dei Comitati ed a garantire tutti gli strumenti idonei al loro funzionamento. In particolare valorizzano e pubblicizzano con ogni mezzo, nell'ambito lavorativo, i risultati del lavoro svolto dagli stessi (8).

(8) Si noti che ai sensi del comma 3 dello stesso art.8 CCNL/2004, tali Comitati si sarebbero dovuti istituire "entro sessanta giorni dall'entrata in vigore del presente contratto".

d) Il Comitato d'Ente per le Pari Opportunità.

Sul Comitato d'Ente per le Pari Opportunità dispone ora l'articolo 19 del CCNL 14/9/2000: *"Presso ciascun ente sono inoltre costituiti appositi comitati per le pari opportunità, composti da un rappresentante dell'ente, con funzioni di presidente, da un componente designato da ognuna delle organizzazioni sindacali firmatarie del CCNL e da un pari numero di funzionari in rappresentanza dell'ente, nonché dai rispettivi supplenti, per i casi di assenza dei titolari"* (comma 2 art.19 cit.).

I comitati per le pari opportunità hanno il compito di: a) svolgere, con specifico riferimento alla realtà locale, attività di studio, ricerca e promozione sui principi di parità di cui alla L. 903/1977 e alla L. 125/1991 (v. ora il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, approvato con D. Lgs. 11/4/2006, n°198), anche alla luce dell'evoluzione della legislazione italiana ed estera in materia e con riferimento ai programmi di azione della Comunità Europea; b) individuare i fattori che ostacolano l'effettiva parità di opportunità tra donne e uomini nel lavoro proponendo iniziative dirette al loro superamento alla luce delle caratteristiche del mercato del lavoro e dell'andamento dell'occupazione femminile in ambito locale, anche con riferimento alle diverse tipologie di rapporto di lavoro; c) promuovere interventi idonei a facilitare il reinserimento delle lavoratrici dopo l'assenza per maternità e a salvaguardarne la professionalità; d) proporre iniziative dirette a prevenire forme di molestie sessuali nei luoghi di lavoro, anche attraverso ricerche sulla diffusione e sulle caratteristiche del fenomeno e l'elaborazione di uno specifico codice di condotta nella lotta contro le molestie sessuali.

Ai sensi del comma 4 dello stesso articolo, gli Enti *“assicurano, mediante specifica disciplina, le condizioni e gli strumenti idonei per il funzionamento”* di questi Comitati, che rimangono in carica per un quadriennio *“e comunque fino alla costituzione dei nuovi”*. I loro componenti possono essere rinnovati nell'incarico per una sola volta.

I Comitati per le pari opportunità si riuniscono trimestralmente o su richiesta di almeno tre componenti (9).

(9) Ricordato che l'art.19 CCNL/2000 si apre con un rinvio alla contrattazione decentrata: *“Al fine di attivare misure e meccanismi tesi a consentire una reale parità tra uomini e donne all'interno del comparto, nell'ambito delle più ampie previsioni dell'art. 2, comma 6, della L.125/1991 e degli artt.7, comma 1, e 61 del D.Lgs.n. 29/1993, saranno definiti, con la contrattazione decentrata integrativa, interventi che si concretizzino in “azioni positive” a favore delle lavoratrici.”*, definiti come abbiamo visto composizione e compiti dei Comitati d'Ente per le Pari Opportunità, i commi 5 e 6 dispongono quanto segue:

“5. In sede di negoziazione decentrata a livello di singolo ente, tenendo conto delle proposte formulate dai comitati per le pari opportunità, sono concordate le misure volte a favorire effettive pari opportunità nelle condizioni di lavoro e di sviluppo professionale, considerando anche la posizione delle lavoratrici in seno alla famiglia, con particolare riferimento a:

- a) accesso ai corsi di formazione professionale e modalità di svolgimento degli stessi;*
- b) flessibilità degli orari di lavoro in rapporto a quelli dei servizi sociali;*
- c) perseguimento di un effettivo equilibrio di posizioni funzionali a parità di requisiti professionali, di cui si deve tener conto anche nell'attribuzione di incarichi o funzioni più qualificate, nell'ambito delle misure rivolte a superare, per la generalità dei dipendenti, l'assegnazione in via permanente di mansioni estremamente parcellizzate e prive di ogni possibilità di evoluzione professionale;*
- d) individuazione di iniziative di informazione per promuovere comportamenti coerenti con i principi di pari opportunità nel lavoro.*

6. Gli effetti delle iniziative assunte dagli enti, a norma del comma 5, formano oggetto di valutazione dei Comitati di cui al comma 2, che elaborano e diffondono, annualmente, uno specifico rapporto sulla situazione del personale maschile e femminile in ognuno dei profili delle diverse categorie ed in relazione allo stato delle assunzioni, della formazione e della promozione professionale, dei passaggi di categoria e della progressione economica all'interno della categoria nonché della retribuzione complessiva di fatto percepita.”

Devesi poi ricordare che l'art.25 CCNL 5/10/2001 ha introdotto il (sistema del) codice di comportamento relativo alle molestie sessuali nei posti di lavoro (10).

(10) *“Gli enti adottano, nel rispetto delle forme di partecipazione sindacale di cui al CCNL dell'1.4.1999, con proprio atto il codice di condotta relativo ai provvedimenti da assumere nella lotta contro le molestie sessuali nei luoghi di lavoro, come previsto dalla raccomandazione della Commissione Europea del 27.11.1991,*

n.93/131/CEE. Le parti, allo scopo di favorire linee guida uniformi in materia, allegano a titolo esemplificativo uno specifico codice-tipo.”.

CODICE DI CONDOTTA DA ADOTTARE NELLA LOTTA CONTRO LE MOLESTIE SESSUALI

DEFINIZIONE

Per molestia sessuale si intende ogni atto o comportamento indesiderato, anche verbale, a connotazione sessuale arrecante offesa alla dignità e alla libertà della persona che lo subisce, ovvero che sia suscettibile di creare ritorsioni o un clima di intimidazione nei suoi confronti;

DICHIARAZIONI DI PRINCIPIO

- è inammissibile ogni atto o comportamento che si configuri come molestia sessuale nella definizione sopra riportata;
- è sancito il diritto delle lavoratrici e dei lavoratori ad essere trattati con dignità e ad essere tutelati nella propria libertà personale;
- è sancito il diritto delle lavoratrici/dei lavoratori a denunciare le eventuali intimidazioni o ritorsioni subite sul luogo di lavoro derivanti da atti o comportamenti molesti;
- è istituita la figura della Consigliera/del Consigliere di fiducia, denominata/o d'ora in poi Consigliera/Consigliere, e viene garantito l'impegno degli Enti a sostenere ogni componente del personale che si avvalga dell'intervento della Consigliera/del Consigliere o che sporga denuncia di molestie sessuali, fornendo chiare ed esaurienti indicazioni circa la procedura da seguire, mantenendo la riservatezza e prevenendo ogni eventuale ritorsione. Analoghe garanzie sono estese agli eventuali testimoni;
- viene garantito l'impegno dell'Amministrazione a definire preliminarmente, d'intesa con i soggetti firmatari del Protocollo d'Intesa per l'adozione del presente Codice, il ruolo, l'ambito d'intervento, i compiti e i requisiti culturali e professionali della persona da designare quale Consigliera/Consigliere. Per il ruolo di Consigliera/Consigliere gli Enti in possesso dei requisiti necessari, oppure individuare al proprio interno persone idonee a ricoprire l'incarico alle quali rivolgere un apposito percorso formativo;
- per gli Enti di piccole dimensioni la Consigliera o il Consigliere è riferimento di livello territoriale;
- è assicurata, nel corso degli accertamenti, l'assoluta riservatezza dei soggetti coinvolti;
- nei confronti delle lavoratrici e dei lavoratori autori di molestie sessuali si applicano le misure disciplinari ai sensi di quanto previsto dagli articoli 55 e 56 del Decreto Legislativo n. 165/2001, viene inserita, precisandone in modo oggettivo i profili ed i presupposti, un'apposita tipologia di infrazione relativamente all'ipotesi di persecuzione o vendetta nei confronti di un dipendente che ha sporto denuncia di molestia sessuale. I suddetti comportamenti sono comunque valutabili ai fini disciplinari ai sensi delle disposizioni normative e contrattuali attualmente vigenti;
- l'Ente si impegna a dare ampia informazione, a fornire copia ai propri dipendenti e dirigenti, del presente Codice di comportamento e, in particolare, alle procedure da adottarsi in caso di molestie sessuali, allo scopo di diffondere una cultura improntata al pieno rispetto della dignità della persona.

PROCEDURE DA ADOTTARE IN CASO DI MOLESTIE SESSUALI

Qualora si verifichi un atto o un comportamento indesiderato a sfondo sessuale sul posto di lavoro la dipendente/il dipendente potrà rivolgersi alla Consigliera/al Consigliere designata/o per avviare una procedura informale nel tentativo di dare soluzione al caso.

L'intervento della Consigliera/del Consigliere dovrà concludersi in tempi ragionevolmente brevi in rapporto alla delicatezza dell'argomento affrontato.

La Consigliera/il Consigliere, che deve possedere adeguati requisiti e specifiche competenze e che sarà adeguatamente formato dagli Enti, è incaricata/o di fornire consulenza e assistenza alla dipendente/al dipendente oggetto di molestie sessuali e di contribuire alla soluzione del caso.

PROCEDURA INFORMALE - INTERVENTO DELLA CONSIGLIERA/DEL CONSIGLIERE

La Consigliera/il Consigliere, ove la dipendente/il dipendente oggetto di molestie sessuali lo ritenga opportuno, intervenire al fine di favorire il superamento della situazione di disagio e ripristinare un sereno ambiente di lavoro, facendo presente alla persona che il suo comportamento scorretto deve cessare perché offende, crea disagio e interferisce con lo svolgimento del lavoro.

L'intervento della Consigliera/del Consigliere deve avvenire mantenendo la riservatezza che il caso richiede.

DENUNCIA FORMALE

Ove la dipendente/il dipendente oggetto delle molestie sessuali non ritenga di far ricorso all'intervento della Consigliera/del Consigliere, ovvero, qualora dopo tale intervento, il comportamento indesiderato permanga, potrà sporgere formale denuncia, con l'assistenza della Consigliera/del Consigliere, alla dirigente/al dirigente o responsabile dell'ufficio di appartenenza che sarà tenuta/o a trasmettere gli atti all'Ufficio competente dei procedimenti disciplinari, fatta salva, in ogni caso, ogni altra forma di tutela giurisdizionale della quale potrà avvalersi.

Qualora la presunta/il presunto autore di molestie sessuali sia la dirigente/il dirigente dell'ufficio di appartenenza, la denuncia potrà essere inoltrata direttamente all'Ufficio competente dei procedimenti disciplinari.

Nel corso degli accertamenti è assicurata l'assoluta riservatezza dei soggetti coinvolti.

Nel rispetto dei principi che informano la legge n. 125/91, qualora l'Amministrazione, nel corso del procedimento disciplinare, ritenga fondati i fatti, adotterà, ove lo ritenga opportuno, d'intesa con le OO.SS. e sentita la Consigliera/il Consigliere, le misure organizzative ritenute di volta in volta utili alla cessazione immediata dei comportamenti di molestie sessuali ed a ripristinare un ambiente di lavoro in cui uomini e donne rispettino reciprocamente l'inviolabilità della persona.

Sempre nel rispetto dei principi che informano la legge n. 125/91 e nel caso in cui l'Amministrazione nel corso del procedimento disciplinare ritenga fondati i fatti, la denunciante/il denunciante ha la possibilità di chiedere di rimanere al suo posto di lavoro o di essere trasferito altrove in una sede che non gli comporti disagio.

Nel rispetto dei principi che informano la legge n. 125/91, qualora l'Amministrazione nel corso del procedimento disciplinare non ritenga fondati i fatti, potrà adottare, su richiesta di uno o entrambi gli interessati, provvedimenti di trasferimento in via temporanea, in attesa della conclusione del procedimento disciplinare, al fine di ristabilire nel frattempo un clima sereno; in tali casi è data la possibilità ad entrambi gli interessati di esporre le proprie ragioni, eventualmente con l'assistenza delle Organizzazioni Sindacali, ed è comunque garantito ad entrambe le persone che il trasferimento non venga in sedi che creino disagio.

ATTIVITA' DI SENSIBILIZZAZIONE

Nei programmi di formazione del personale e dei dirigenti gli Enti dovranno includere informazioni circa gli orientamenti adottati in merito alla prevenzione delle molestie sessuali ed alle procedure da seguire qualora la molestia abbia luogo.

L'Amministrazione dovrà, peraltro, predisporre specifici interventi formativi in materia di tutela della libertà e della dignità della persona al fine di prevenire il verificarsi di comportamenti configurabili come molestie sessuali. Particolare attenzione dovrà essere posta alla formazione delle dirigenti e dei dirigenti che dovranno promuovere e diffondere la cultura del rispetto della persona volta alla prevenzione delle molestie sessuali sul posto di lavoro.

Sarà cura dell'Amministrazione promuovere, d'intesa con le Organizzazioni Sindacali, la diffusione del Codice di condotta contro le molestie sessuali anche attraverso assemblee interne.

Verrà inoltre predisposto del materiale informativo destinato alle dipendenti/ai dipendenti sul comportamento da adottare in caso di molestie sessuali.

Sarà cura dell'Amministrazione promuovere un'azione di monitoraggio al fine di valutare l'efficacia del Codice di condotta nella prevenzione e nella lotta contro le molestie sessuali. A tale scopo la Consigliera/il Consigliere, d'intesa con il CPO, provvederà a trasmettere annualmente ai firmatari del Protocollo ed alla Presidente del Comitato Nazionale di Parità un'apposita relazione sullo stato di attuazione del presente Codice.

L'Amministrazione e i soggetti firmatari del CCNL per l'adozione del presente Codice si impegnano ad incontrarsi al termine del primo anno per verificare gli esiti ottenuti con l'adozione del Codice di condotta contro le molestie sessuali ed a procedere alle eventuali integrazioni e modificazioni ritenute necessarie.

1. Tutela e autotutela collettiva: l'estensione dell'azione sindacale.

Solo lavoratori professionalmente preparati e messi in condizione di espletare le loro mansioni possono assicurare, nell'eseguire le direttive politiche (impartite nelle forme previste dall'ordinamento degli Enti Locali), ad un tempo, la correttezza dell'azione amministrativa e la sua imparzialità. Una P.A. di "funzionali" anziché di funzionari (art.98, comma 1, Cost.) non può assicurare il perseguimento degli obiettivi indicati dall'art.97 della Costituzione, ai sensi del quale i pubblici uffici devono essere organizzati "in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione".

E' sulla base di tale assunto che, se condiviso, può misurarsi la concreta estensione dell'azione sindacale nei luoghi di lavoro. In questo senso, anche gli aspetti organizzativi (e gestionali) che non rientrano espressamente tra le materie di contrattazione non possono solo per questo considerarsi estranei all'area di intervento e di attività sindacale, vuoi perché "l'informazione" di cui parlano i CCNL, come abbiamo visto, è finalizzata anche a questo tipo di azione, vuoi perché non c'è settore nel privato in cui il sindacato non intervenga sull'organizzazione del lavoro, sui cosiddetti "piani industriali" e sulle strategie imprenditoriali, gli uni e le altre di sicuro impatto sul lavoro dei dipendenti che vi operano. Ciò che vale per l'organizzazione del lavoro, i piani industriali e le strategie

imprenditoriali nel settore privato, non può non valere per l'organizzazione degli uffici e dei servizi pubblici, ai fini della concreta tutela della professionalità dei lavoratori e (con essa) per l'affermazione dei principi di cui all'art.97 della Costituzione.

L'attuazione dei principi enunciati dall'art.97 Cost., dall'art.1 D.Lgs. 165/2001, dall'art.1 L.241/1990, etc., infatti, non è "cosa d'altri", spettando al sindacato soltanto la contrattazione degli istituti tipici del rapporto di lavoro: l'efficienza della macchina amministrativa, il modo più efficace ed economico di erogare servizi pubblici, infatti, fa da *pendant* a tutti gli istituti contrattuali e riguarda, quindi, anche il sindacato. Allora, il "come" si organizzano gli uffici e i servizi non è cosa "altra", potendo (e dovendo) il sindacato "andare a vedere", ad esempio, quando il potere organizzativo viene in concreto propriamente utilizzato (a fini, appunto, di riorganizzazione secondo necessità ex art.97 Cost. e artt.2, comma 1, e 5 D.Lgs. 165/2001) e quando, invece, ci si trova di fronte ad un utilizzo improprio a fini di mera "gestione" di dirigenti e dipendenti da premiare o punire *ad arbitrium*.

Sul punto conviene soffermarsi.

Sappiamo che negli Enti Locali (facenti parte anch'essi del c.d. settore pubblico contrattualizzato) i rapporti di lavoro sono disciplinati dalle disposizioni del Capo I, Titolo II, del Libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel D. Lgs. 165/2001 (art.2, comma 2), tra le quali si possono qui segnalare quelle dettate in materia di mansioni (v., rispettivamente, l'art.2103 c.c. e l'art.52 D. Lgs. 165/2001). Sappiamo che la legge 20/5/1970, n°300, e successive modificazioni e integrazioni (c.d. statuto dei lavoratori) si applica alle pubbliche amministrazioni a prescindere dal numero dei dipendenti (art.51, comma 2, D. Lgs. 165/2001) e sappiamo che i rapporti di lavoro sono regolati contrattualmente, con pubbliche amministrazioni tenute a garantire ai propri dipendenti parità di trattamento contrattuale e comunque trattamenti non inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi (artt.2, comma 3, e 45, comma 2, D. Lgs. 165/2001) (1).

(1) Ai sensi dell'art.88 T.U. Enti Locali: "All'ordinamento degli uffici e del personale degli enti locali, ivi compresi i dirigenti ed i segretari comunali e provinciali, si applicano le disposizioni del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni ed integrazioni, e le altre disposizioni di legge in materia di organizzazione e lavoro nelle pubbliche amministrazioni nonché quelle contenute nel presente testo unico". L'art.111 T.U. Enti Locali, sotto la rubrica "Adeguamento della disciplina della dirigenza", statuisce che "Gli enti locali, tenendo conto delle proprie peculiarità, nell'esercizio della propria potestà statutaria e regolamentare, adeguano lo statuto ed il regolamento ai principi del presente capo e del capo II del decreto legislativo del 3 febbraio 1993, n.29, e successive modificazioni ed integrazioni".

Disciplinati da norme di diritto pubblico rimangono gli aspetti relativi alla c.d. macro-organizzazione: le amministrazioni pubbliche definiscono, secondo principi generali fissati da disposizioni di legge e, sulla base dei medesimi, mediante atti organizzativi secondo i rispettivi ordinamenti, le linee fondamentali di organizzazione degli uffici; individuano gli

uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi; determinano le dotazioni organiche complessive (art.2, comma 1, D. Lgs. 165/2001).

Ai sensi dell'art.89 D. Lgs. 267/2000, gli Enti Locali disciplinano, con propri regolamenti, in conformità allo statuto, l'ordinamento generale degli uffici e dei servizi, in base a criteri di autonomia, funzionalità ed economicità di gestione e secondo principi di professionalità e responsabilità. La potestà regolamentare degli Enti Locali si esercita, tenendo conto di quanto demandato alla contrattazione collettiva nazionale, nelle seguenti materie: a) responsabilità giuridiche attinenti ai singoli operatori nell'espletamento delle procedure amministrative; b) organi, uffici, modi di conferimento della titolarità dei medesimi; c) principi fondamentali di organizzazione degli uffici; d) procedimenti di selezione per l'accesso al lavoro e di avviamento al lavoro; e) ruoli, dotazioni organiche e loro consistenza complessiva; f) garanzia della libertà di insegnamento ed autonomia professionale nello svolgimento dell'attività didattica, scientifica e di ricerca; g) disciplina della responsabilità e delle incompatibilità tra impiego nelle pubbliche amministrazioni ed altre attività e casi di divieto di cumulo di impieghi e incarichi pubblici.

I profili di c.d. micro-organizzazione e la concreta gestione delle risorse umane, invece, risultano attratti dal diritto privato: le determinazioni organizzative e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro, sono assunte, nell'ambito delle legge e degli atti organizzativi di cui all'art.2, comma 1, D. Lgs. 165/2001, dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro (art.5, comma 2, D. Lgs. 165/2001). Così anche l'art.89, comma 6, T.U. Enti Locali: "Nell'ambito delle leggi, nonché dei regolamenti di cui al comma 1, le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro sono assunte dai soggetti preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro". (2).

(2) A mente dell'art.107 T.U. Enti Locali "Spetta ai dirigenti la direzione degli uffici e dei servizi secondo i criteri e le norme dettati dagli statuti e dai regolamenti. Questi si uniformano al principio per cui i poteri di indirizzo e di controllo politico-amministrativo spettano agli organi di governo, mentre la gestione amministrativa, finanziaria e tecnica è attribuita ai dirigenti mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo". Ancora: "Spettano ai dirigenti tutti i compiti, compresa l'adozione degli atti e dei provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno". Il comma 6 precisa che "I dirigenti sono direttamente responsabili, in via esclusiva, in relazione agli obiettivi dell'Ente, della correttezza amministrativa, della efficienza e dei risultati della gestione". In questo senso dispone in via generale anche l'art.4 del D. Lgs. 165/2001: "Gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti" (comma 1); agli organi di governo spetta in particolare "la individuazione delle risorse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale" (comma 1, lett. c). Spetta, invece, ai dirigenti l'adozione degli "atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa mediante autonomi poteri di spesa di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati" (comma 2). "Le amministrazioni pubbliche i cui organi di vertice non siano direttamente o indirettamente espressione di rappresentanza politica, adeguano i propri ordinamenti al principio della distinzione tra indirizzo e controllo, da un lato, e attuazione e gestione dall'altro" (comma 4). Le attribuzioni dei dirigenti possono essere derogate soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative (comma 3 e art.89, comma 4, D. Lgs. 267/2000).

Per gli Enti con popolazione inferiore a cinquemila abitanti, invece, "fatta salva l'ipotesi di cui all'articolo 97, comma 4, lettera d), del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali, approvato con decreto legislativo 18/8/2000, n°267, anche al fine di operare un contenimento della spesa, possono adottare

disposizioni regolamentari organizzative, se necessario anche in deroga a quanto disposto dall'articolo 3, commi 2, 3 e 4, del decreto legislativo 3/2/1993, n°29, e successive modificazioni, e all'articolo 107 del predetto testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali, attribuendo ai componenti dell'organo esecutivo la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale. Il contenimento della spesa deve essere documentato ogni anno, con apposita deliberazione, in sede di approvazione del bilancio" (art.53, comma 23, legge 23/12/2000, n°388, come modificato dall'art.29, comma 4, legge 28/12/2001, n°448).

L'art.1 del D. Lgs. 165/2001 si apre con la dichiarazione che "Le disposizioni del presente decreto disciplinano l'organizzazione degli uffici e i rapporti di lavoro e di impiego alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche (...) nel rispetto dell'articolo 97, comma primo, della Costituzione". "Rispetto" che va verificato con riferimento a ciascun istituto dovendosi in ogni caso di procedere con interpretazioni (del dettato normativo) che siano, come suol dirsi, "costituzionalmente orientate". Allora è chiaro che gli atti organizzativi devono essere innanzitutto conformi ai principi di cui all'art.97 Cost.; nell'adottarli, le Amministrazioni devono poi ispirarsi ai seguenti criteri dettati dall'art.2, comma 1, D. Lgs. 165/2001: a) funzionalità rispetto ai compiti e ai programmi di attività, nel perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità; b) ampia flessibilità, garantendo adeguati margini alle determinazioni operative e gestionali (determinazioni organizzative e misure per la gestione dei rapporti di lavoro da assumersi ai sensi dell'articolo 5, comma 2, dello stesso D. Lgs. 165/2001 dagli organi preposti alla gestione); c) collegamento delle attività degli uffici, adeguandosi al dovere di comunicazione interna ed esterna, ed interconnessione mediante sistemi informatici e statistici pubblici; d) garanzia dell'imparzialità e della trasparenza dell'azione amministrativa, anche attraverso l'istituzione di apposite strutture per l'informazione ai cittadini e attribuzione ad un unico ufficio, per ciascun procedimento, della responsabilità complessiva dello stesso; e) armonizzazione degli orari di servizio e di apertura degli uffici con le esigenze dell'utenza e con gli orari delle amministrazioni pubbliche dei Paesi dell'Unione europea. Il comma 1-bis, introdotto dall'art.176, comma 2, D. Lgs. 196/2003, dal canto suo, prescrive: "I criteri di organizzazione di cui al presente articolo sono attuati nel rispetto della disciplina in materia di trattamento dei dati personali".

Ai sensi dell'art.5, comma 1, D. Lgs. 165/2001 nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di cui sopra, "Le amministrazioni pubbliche assumono ogni determinazione organizzativa al fine di assicurare l'attuazione dei principi di cui all'articolo 2, comma 1, e la rispondenza al pubblico interesse dell'azione amministrativa", mentre compete agli organismi di controllo interno la verifica periodica sulla rispondenza delle determinazioni organizzative ai suddetti principi, "anche al fine di proporre l'adozione di eventuali interventi correttivi e di fornire elementi per l'adozione delle misure previste nei confronti dei responsabili della gestione" (art.5, comma 3) (3).

(3) Ai sensi dell'art.147, comma 1, T.U. Enti Locali, "Gli enti locali, nell'ambito della loro autonomia normativa ed organizzativa, individuano strumenti e metodologie adeguati a: a) garantire attraverso il controllo di regolarità amministrativa e contabile, la legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa; b) verificare, attraverso il controllo di gestione, l'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, al fine di ottimizzare, anche mediante tempestivi interventi di correzione, il rapporto tra costi e risultati; c) valutare

le prestazioni del personale con qualifica dirigenziale; d) valutare l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, programmi ed altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico, in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti”.

“Alla valutazione dei dirigenti degli Enti Locali – recita l'art.107, comma 7, dello stesso T.U. – si applicano i principi contenuti nell'articolo 5, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 luglio 1999, n.286, secondo le modalità previste dall'articolo 147 del presente testo unico”. I commi 1 e 2 del D. Lgs. 286/1999 così dispongono: “1. Le pubbliche amministrazioni, sulla base anche dei risultati del controllo di gestione, valutano, in coerenza a quanto stabilito al riguardo dai contratti collettivi nazionali di lavoro, le prestazioni dei propri dirigenti, nonché i comportamenti relativi allo sviluppo delle risorse professionali, umane e organizzative ad essi assegnate (competenze organizzative). 2. La valutazione delle prestazioni e delle competenze organizzative dei dirigenti tiene particolarmente conto dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione. La valutazione ha periodicità annuale. Il procedimento per la valutazione è ispirato ai principi della diretta conoscenza dell'attività del valutato da parte dell'organo proponente o valutatore di prima istanza, della approvazione o verifica della valutazione da parte dell'organo competente o valutatore di seconda istanza, della partecipazione al procedimento del valutato”.

Le determinazioni organizzative, quindi: 1) sono assunte nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi; 2) al fine di assicurare l'attuazione dei principi di cui all'articolo 2, comma 1, D. Lgs. 165/2001 (e, per implicito, quelli di cui all'art.97 Cost.); 3) al fine di assicurare la rispondenza al pubblico interesse dell'azione amministrativa. Ai sensi dell'art.6 D. Lgs. 165/2001, 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, dello stesso decreto legislativo (accrescere l'efficienza delle amministrazioni in relazione a quella dei corrispondenti uffici e servizi dei Paesi dell'Unione europea, anche mediante il coordinato sviluppo di sistemi informativi pubblici; razionalizzare il costo del lavoro pubblico, contenendo la spesa complessiva per il personale, diretta e indiretta, entro i vincoli di finanza pubblica; realizzare la migliore utilizzazione delle risorse umane nelle pubbliche amministrazioni, curando la formazione e lo sviluppo professionale dei dipendenti, garantendo pari opportunità alle lavoratrici ed ai lavoratori e applicando condizioni uniformi rispetto a quello del lavoro privato), previa verifica degli effettivi fabbisogni e previa consultazione delle organizzazioni sindacali (art.6, comma 1, D. Lgs. 165/2001). A mente dell'art.7 D. Lgs. 165/2001, infine, le amministrazioni pubbliche: garantiscono parità e pari opportunità tra uomini e donne per l'accesso al lavoro ed il trattamento sul lavoro; garantiscono la libertà di insegnamento e l'autonomia professionale nello svolgimento dell'attività didattica, scientifica e di ricerca; individuano criteri certi di priorità nell'impiego flessibile del personale, purché compatibile con l'organizzazione degli uffici e del lavoro, a favore dei dipendenti in situazioni di svantaggio personale, sociale e familiare e dei dipendenti impegnati in attività di volontariato; curano la formazione e l'aggiornamento del personale, ivi compreso quello con qualifiche dirigenziali, garantendo altresì l'adeguamento dei programmi formativi, al fine di contribuire allo sviluppo della cultura di genere della pubblica amministrazione; non possono erogare trattamenti economici accessori che non corrispondano alle prestazioni effettivamente rese. Mentre, come abbiamo già visto, le amministrazioni pubbliche garantiscono ai propri dipendenti parità di trattamento contrattuale e comunque trattamenti non inferiori a quelli previsti dai contratti collettivi.

Sono limiti generali al potere organizzativo (e direttivo) del datore di lavoro, tra gli altri, il divieto di atti discriminatori (v. art.15 L.300/1970), il divieto di indagini sulle opinioni, i divieto di atti diretti ad impedire l'esercizio dei diritti dei lavoratori all'interno dei luoghi di lavoro (a cominciare dall'art.1 L.300/1970 sulla libertà di opinione), gli obblighi di protezione della persona del lavoratore desumibili dall'art.2087 c.c. e dalla legislazione speciale. Limiti specifici sono quelli espressamente previsti dalla legge o dalla contrattazione collettiva per i singoli istituti del rapporto di lavoro: le "comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive" per i trasferimenti (art.2103 c.c.), l'equivalenza delle mansioni (a tutela della professionalità del lavoratore) per l'esercizio dello *ius variandi* (artt.2103 c.c., 52 D. Lgs. 165/2001); la durata massima della prestazione lavorativa; il lavoro straordinario, notturno, etc.. Sono "limiti interni" quelli desumibili dai principi di correttezza e buona fede di cui agli artt.1175 e 1375 c.c.; clausole generali, queste, che si rivelano utili *"soprattutto in relazione a certe zone franche di esercizio del potere direttivo, tali perché carenti di una disciplina legale (o contrattuale) espressa. Buona fede e correttezza, allora, possono essere invocate come un limite interno all'esercizio dei poteri del datore di lavoro, ovvero come criteri atti a verificare che quei poteri non siano esercitati in maniera arbitraria o irrazionale, bensì in coerenza con la funzione per la quale essi sono riconosciuti dall'ordinamento"* (così M. Roccella – *Manuale di diritto del lavoro* – Giappichelli Editore, Torino, 2005, Pag.274). E l'indagine sulla coerenza tra esercizio del potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro pubblico e funzione per la quale tale potere è riconosciuto non può non tener conto del fatto che, nel nostro campo, ai limiti specifici propri di ciascun istituto (ad es. le "comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive" per il trasferimento) si accompagnano quelli che discendono dalla non libertà dei fini in concreto perseguibili, ovvero dalla necessità (legislativamente imposta) che determinazioni organizzative e misure per la gestione dei rapporti di lavoro siano in ogni caso dirette ad assicurare l'attuazione dei principi di cui all'articolo 2, comma 1, D. Lgs. 165/2001 (e, per implicito, quelli di cui all'art.97 Cost.) e ad assicurare la rispondenza al pubblico interesse dell'azione amministrativa. (4).

(4) Gli articoli 97 e 98 della Costituzione, infatti, costituiscono punto di riferimento per valutare la correttezza (non solo degli atti organizzativi, ma anche) delle determinazioni organizzative (e delle misure per la gestione dei rapporti di lavoro) adottate dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro. L'opinione contraria non può essere condivisa perché innanzitutto non tiene conto del fatto che è la stessa legge, come abbiamo già visto, a richiedere che le determinazioni organizzative (e le misure per la gestione dei rapporti di lavoro) siano finalizzate ad attuare i principi di buona amministrazione e ad assicurare la rispondenza al pubblico interesse dell'azione amministrativa. E poi perché è sufficiente sfogliare un qualsiasi repertorio di giurisprudenza per vedere come nell'ambito dei rapporti di lavoro privato gli istituti vengano guardati anche alla luce di quanto prescrive l'art.41 della Costituzione, ai sensi del quale l'iniziativa economica privata è sì libera, ma "non può svolgersi (...) in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana". Orbene, mentre per i rapporti di lavoro privati le linee guida sono indicate dall'art.41 Cost., per i rapporti di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione a dettare i principi informativi sono proprio gli artt. 97 e 98 della Costituzione, i quali, oltretutto, al concetto di libertà dei fini, propria dell'iniziativa economica privata, sostituiscono quello dei vincoli all'imparzialità, al buon andamento e al perseguimento dell'interesse pubblico.

Se il potere amministrativo di adottare atti organizzativi è conferito per il perseguimento dei principi di cui all'art.97 della Costituzione (espressamente richiamati dall'art.1 D. Lgs. 165/2001) e per l'attuazione dei criteri dettati dall'art.2, comma 1, D. Lgs. 165/2001, è da escludersi che gli stessi, anziché a fini di oggettiva riorganizzazione secondo necessità, possano essere utilizzati per la mera "gestione" dei dirigenti e dei dipendenti.

Per la "gestione" dei dirigenti e dei dipendenti, infatti, legge e contratti collettivi prevedono appositi istituti assistiti da garanzie procedurali. Per la "gestione" dei dirigenti, in particolare, possono essere attivati i meccanismi diretti all'affermazione della c.d. responsabilità dirigenziale di cui all'art.21 D. Lgs. 165/2001 e artt.107, comma 7, e 109 T.U. Enti Locali.

Non risponde alle finalità indicate dall'art.97 Cost. (né ai criteri dettati dall'art.2, comma 1, D. Lgs. 165/2001) creare "riserve indiane" (Servizi o Uffici Studi *ad hoc* dove mandare il dirigente "scomodo" e, con l'occasione, anche qualche dipendente) ovvero ricorrere al c.d. "azzoppamento", togliendo a un dirigente pezzi di Servizio per affidarli ad altro dirigente sulla base non di un disegno riorganizzativo fondato su oggettive esigenze e su criteri di buona organizzazione, bensì in relazione alla maggior "fiducia" che sull'altro dirigente viene riposta dal politico di turno. Non possono utilizzarsi atti organizzativi per attuare pratiche di *mobbing* o *bossing* che sono illecite di per sé.

Riorganizzazioni a fini di *bossing* talvolta è sufficiente minacciarle, come quando venga fatto sapientemente circolare un foglio nel quale si prefiguri una riorganizzazione all'esito della quale, ad esempio, un dirigente coordinatore di Settore sia destinato a dirigere un piccolissimo Servizio costituito *ad hoc*. Se poi a seguito delle (conseguenti) dimissioni dell'interessato di questa riorganizzazione così pubblicizzata (e magari anche effettivamente approvata con delibera di Giunta dichiarata immediatamente eseguibile) non se ne fa più niente, lo scopo effettivamente perseguito diventa ancora più chiaro. L'esperienza offre anche casi di "*riorganizzazione permanente*", nel "macro" come nel "micro", sì come quando ci si avvalga ripetutamente della facoltà di conferire (in deroga) incarichi dirigenziali di brevissima durata "in attesa del nuovo assetto organizzativo" (con tutto ciò che da tale stato di incertezza consegue in termini di funzionalità degli uffici e dei servizi), procedendo nel frattempo a riorganizzazioni parziali dirette all'"azzoppamento" (nel senso di cui sopra) di alcuni dirigenti. O (per quanto attiene più propriamente alla microrganizzazione) come quando nel PEG (piano esecutivo di gestione) si inserisca quale obiettivo di carattere generale "la necessità che ciascuna area/servizio predisponga, nel corso dell'anno, un piano di riorganizzazione interna" con tanto di "indicatore" e di "punteggio massimo" attribuibile alle scelte compiute (passandosi così dalla riorganizzazione "secondo necessità" alla riorganizzazione "purché sia", necessaria ad ottenere un giudizio positivo ai fini della retribuzione di risultato).

Il potere amministrativo di adottare atti organizzativi è conferito per le finalità di interesse pubblico sopra illustrate; utilizzarlo per “gestire” dirigenti e dipendenti integra gli estremi dell’eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento, che ricorre, appunto, quando l’amministrazione persegue un fine diverso da quello per il quale quel determinato potere le è stato conferito.

Le determinazioni organizzative, sì come le misure per la gestione dei rapporti di lavoro, sono invece rette dal diritto privato con i limiti (interni ed esterni) che, come già detto, vanno riguardati anche alla luce dell’art.97 Cost., il quale, tra l’altro, non distingue fra micro e macro organizzazione, prescrivendo in ogni caso che i pubblici uffici siano “organizzati in modo che siano assicurati il buon andamento e l’imparzialità dell’amministrazione”. E’ da escludersi innanzitutto che possano utilizzarsi determinazioni organizzative per disporre, ad es., trasferimenti dettati non da “comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive”, bensì da intento di ritorsione avverso un comportamento legittimo (e magari dovuto) del dipendente.

In secondo luogo, le determinazioni organizzative (e le misure per la gestione dei rapporti di lavoro) “sono assunte nell’ambito delle leggi e degli atti organizzativi”. Esse, cioè, non solo devono assicurare l’attuazione dei principi di cui all’art.2, comma 1, D. Lgs. 165/2001 (e, per implicito, quelli di cui all’art.97 Cost.) e perseguire il fine di assicurare la rispondenza al pubblico interesse dell’azione amministrativa, ma devono altresì essere conformi (alle leggi e) agli atti organizzativi. Viene utile, allora, ricordare anche in questa sede il caso registratosi in un Ente del centro Italia qualche anno fa, quando venne adottata una delibera (atto di organizzazione) con la quale, nel ridefinire la complessiva struttura organizzativa, si dichiarava di voler costituire un Servizio Gestione Patrimoniale con lo scopo di *“accorpate in un’unica struttura competenze professionali diversificate che lavorino in maniera armonica e coordinata ad un piano di valorizzazione del patrimonio ispirato a principi di redditività dell’Ente, superando l’attuale organizzazione settoriale”*; Servizio che venne effettivamente costituito (con a capo un dirigente), ma l’*“accorpamento”* riguardò poi soltanto l’Ufficio Economato e due dipendenti, un amministrativo e un tecnico, quest’ultimo, peraltro, successivamente assegnato all’Ufficio Tecnico; Ufficio Tecnico che, al tempo stesso, conservava tutta la sua dotazione organica, compreso quella amministrativa, che anzi, in seguito, gli verrà ampliata con il potenziamento di un “ufficio concessioni” istituito nel suo ambito. A fronte di una (ineccepibile) scelta organizzativa operata dalla Giunta in regime pubblicistico a fini di riorganizzazione (e come tale manifestata all’esterno) la sua attuazione con l’atto di assegnazione del personale ha probabilmente violato i principi di organicità di cui alla stessa delibera di Giunta (“superare l’attuale organizzazione settoriale”), di adeguatezza e di professionalità, al punto che taluno a quel tempo ebbe a scrivere che in questo caso “il personale, nella migliore delle ipotesi, è stato trasferito secondo casualità”.

Problemi del tutto analoghi possono presentarsi (e si presentano) anche in materia di mansioni (equivalenza delle mansioni e mobilità orizzontale: art.52 D. Lgs. 165/2001), dove, specie negli Enti Locali (v. il CCNL 31/3/1999), può risultare assai incerto il confine tra gestione flessibile delle risorse umane e mero arbitrio del datore di lavoro: il superamento del c.d. “mansionismo” non può far dimenticare che la professionalità è un valore anche nel pubblico impiego (contrattualizzato e non); che i principi di correttezza e buona fede valgono anche in questo ambito e che, giova ripeterlo, ai sensi dell’art.5 D. Lgs. 165/2001 determinazioni organizzative e misure per la gestione dei rapporti di lavoro devono “assicurare l’attuazione dei principi di cui all’articolo 2, comma 1, e la rispondenza al pubblico interesse dell’azione amministrativa”.

Anche in riferimento a questi aspetti capita che i lavoratori si sentano (e dichiarino di sentirsi) “non adeguatamente tutelati”. Il problema di sentirsi “non adeguatamente tutelati” sta nel fatto che il provvedimento o il comportamento del datore di lavoro ha spesso carattere plurioffensivo, potendo colpire sia l’interesse individuale del singolo lavoratore, sia l’interesse collettivo (ossia l’interesse di cui è portatore il sindacato in quanto organizzazione rappresentativa dei lavoratori). Così, ad esempio, nel caso del trasferimento o mutamento di mansioni che sia stato disposto per ritorsione: trasferimento o mutamento di mansioni che danneggia non solo il lavoratore interessato, ma anche la libertà di determinazione degli altri lavoratori verso i quali il provvedimento del datore di lavoro assume carattere esemplare. E’ interesse del lavoratore trasferito tutelare la propria professionalità e, con essa, la propria libertà di determinazione nei limiti delle norme che presiedono al corretto svolgimento del rapporto di lavoro (interesse individuale); è, invece, interesse della generalità dei lavoratori di quel dato Ente (e quindi del sindacato) non far passare il principio ricattatorio per il quale è meglio stare sempre “zitti e cheti” perché altrimenti si può essere spostati *ad arbitrium* (interesse collettivo) (5).

(5) Questo interesse dei lavoratori, si è detto, è peraltro conforme anche all’interesse generale a che i pubblici uffici vengano “organizzati in modo che siano assicurati il buon andamento e l’imparzialità dell’amministrazione” (art.97 Cost.). Lo “stai zitto o ti sposto”, infatti, non può dirsi conforme ai principi di buona amministrazione.

Quando un lavoratore ci dice che non si sente “adeguatamente tutelato” è semplicistico rispondere che il sindacato “c’è” perché, se richiesto, va a parlare col referente politico o burocratico per “vedere cosa si può fare” oppure perché assiste l’interessato in sede di tentativo di conciliazione o perché indica all’interessato il nome di un avvocato convenzionato. E’ una risposta semplicistica perché un sindacato che non sa cogliere l’elemento collettivo dell’interesse messo in discussione è un sindacato che non sa fare il suo mestiere. E’ una risposta semplicistica perché l’approccio *intuitus personae* col referente politico o burocratico per “vedere cosa si può fare” rischia di lasciare insoddisfatti non solo l’interesse collettivo, ma anche quello individuale, atteso che l’eventuale “compromesso” avverrebbe dopo il provvedimento o comportamento del datore di lavoro e

senza che il sindacato abbia messo in campo la sua forza e la necessaria determinazione. E' una risposta semplicistica, infine, perché per la tutela individuale dei diritti ci sono già leggi, codici e giudici (e gli avvocati si trovano anche senza il sindacato), mentre il più delle volte si rivela necessario che le risposte alle esigenze di tutela vengano date nell'immediatezza della lesione dell'interesse collettivo con gli strumenti propri della tutela e dell'autotutela collettiva.

Quando un lavoratore ci dice che non si sente "adeguatamente tutelato", quindi, vuol dire che in quel dato Ente c'è qualcosa che non va proprio sul piano della tutela dell'interesse collettivo: in questo senso il sindacato "c'è" quando sa mettere in campo le azioni necessarie per dare risposte concrete e in tempi brevi al bisogno di tutela; il sindacato "c'è" quando individua e difende l'interesse collettivo attraverso i più appropriati strumenti; il sindacato "c'è" quando, a prescindere dal colore politico della Giunta e degli amministratori *pro tempore* di quel determinato Ente, pone in essere tutto ciò che è necessario per tutelare i diritti dei lavoratori che è chiamato a rappresentare, facendo emergere il collegamento tra tutela dei diritti (individuali e collettivi) e affermazione dei principi di imparzialità e buon andamento.

3. La tutela individuale dei diritti.

a) La giurisdizione.

Ai sensi dell'articolo 63 D. Lgs. 165/2001 rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni del settore pubblico contrattualizzato ("includere le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti le indennità di fine rapporto, comunque denominate e corrisposte", le controversie relative a comportamenti antisindacali delle pubbliche amministrazioni e le controversie, promosse da organizzazioni sindacali, dall'ARAN o dalle pubbliche amministrazioni, relative alle procedure di contrattazione collettiva). Rientrano, invece, nella giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di "procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni" (e, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro non contrattualizzati, "ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi") (1).

(1) Rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo le controversie relative ai c.d. "concorsi misti" (interni ed esterni) e quelle relative ai concorsi interni (progressioni verticali) che comportino il passaggio da un'area ad un'altra, che si configura quale nuova assunzione. Rientrano, invece, nella giurisdizione del giudice ordinario le controversie relative a concorsi interni che tale configurazione non abbiano in quanto progressioni (orizzontali, ossia) all'interno della medesima area professionale (v., da ultimo, C. Cass., S.U., n°9168 del 20/4/2006).

Il giudice ordinario, nelle controversie relative ai rapporti di lavoro, è competente “ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi. L'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia non è causa di sospensione del processo” (art. 63, comma 1, seconda parte, D. Lgs. 165/01).

A seguito della contrattualizzazione del rapporto di pubblico impiego gli atti amministrativi in senso proprio sono soltanto quelli c.d. di macro-organizzazione (definizione delle linee fondamentali di organizzazione degli uffici, individuazione degli uffici di maggiore rilevanza e modi di conferimento della titolarità dei medesimi, determinazione delle dotazioni organiche complessive: art.2 D. Lgs. 165/2001, art. 89 D. Lgs. 267/2000); essi sono sindacabili *incidenter tantum* dal giudice ordinario ai fini della disapplicazione e, se lesivi di interessi legittimi, rimangono impugnabili dinanzi al giudice amministrativo ad istanza di qualsivoglia interessato (ivi compresi i dipendenti pubblici). In tal caso, l'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia di lavoro non è causa di sospensione del processo (2).

(2) “Il sistema configurato dal legislatore può fare ancora insorgere situazioni di doppia tutela, essendo ben possibile che vi sia la contemporanea instaurazione di due giudizi, uno innanzi al Giudice amministrativo avverso l'atto di macro organizzazione, l'altro per la tutela del diritto vantato nell'ambito del rapporto di lavoro, giudizi che avranno vita e corso autonomo stante l'espressa esclusione della pregiudizialità amministrativa” (TAR Campania, Sez. V, 18/12/2003, n°15454, in Foro amm. TAR 2003, 3602 s.m.. V. anche TAR Campania, Sez. V, 22/10/2003, n°13054, in Giust. civ. 2004, I, 1851). “Gli atti amministrativi presupposto di atti paritetici adottati dalle amministrazioni pubbliche nell'ambito del rapporto di lavoro sono sindacabili *incidenter tantum* dal giudice ordinario, ai fini della disapplicazione; essi, però, in quanto lesivi di interessi legittimi, rimangono impugnabili dinanzi al giudice amministrativo ad istanza di qualsivoglia interessato, ivi compresi i pubblici dipendenti” (TAR Umbria, 8/3/1999, n°193, in Giust. civ. 1999, I, 1528).

“Il potere di disapplicazione dell'atto amministrativo del giudice ordinario non resta escluso per effetto della inoppugnabilità del suddetto atto dinanzi al giudice amministrativo, atteso che l'istituto processuale dell'inoppugnabilità concerne la tutela degli interessi legittimi non dei diritti soggettivi” (C. Cass., Sez. Lav., 18/8/2004, n°16175, in Giust. civ. Mass. 2004, f. 7-8).

Il giudice del lavoro adotta, nei confronti delle pubbliche amministrazioni, tutti i provvedimenti, di accertamento, costitutivi o di condanna, richiesti dalla natura dei diritti tutelati (art.63, comma 2) e il ricorso per cassazione può essere proposto anche per violazione o falsa applicazione dei contratti e accordi collettivi nazionali (Art. 63, comma 5).

L'art.64 D.Lgs. 165/2001, sotto la rubrica “Accertamento pregiudiziale sull'efficacia, validità ed interpretazione dei contratti collettivi”, stabilisce che “Quando per la definizione di una controversia individuale di cui all'articolo 63 è necessario risolvere in via pregiudiziale una questione concernente l'efficacia, la validità o l'interpretazione delle clausole di un contratto o accordo collettivo nazionale, sottoscritto dall'ARAN ai sensi dell'articolo 40 e seguenti, il giudice, con ordinanza non impugnabile (...) dispone la comunicazione (...) dell'ordinanza, del ricorso introduttivo e della memoria difensiva all'ARAN”. Entro trenta giorni dalla comunicazione “l'ARAN convoca le organizzazioni sindacali firmatarie per verificare la possibilità di un accordo sull'interpretazione autentica

del contratto o accordo collettivo, ovvero sulla modifica della clausola controversa (...). Se decorsi novanta giorni dalla comunicazione all'ARAN non interviene alcun accordo, la procedura si intende conclusa e "il giudice decide con sentenza sulla sola questione" pregiudiziale. La sentenza del giudice è impugnabile soltanto con ricorso immediato per cassazione. In pendenza del giudizio davanti alla Corte di cassazione, "possono essere sospesi i processi la cui definizione dipende dalla risoluzione della medesima questione sulla quale la Corte è chiamata a pronunciarsi" (3).

(3) V. artt.2, 18 e 19 D. Lgs. 2/2/2006, n°40, recante "Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 14/5/2005, n°80".

Vedremo a suo luogo che l'art.63-bis D. Lgs. 165/2001, articolo aggiunto dall'art.1, comma 134, legge 30/12/2004, n°311, statuisce che "L'ARAN può intervenire nei giudizi innanzi al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, aventi ad oggetto le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni (...), al fine di garantire la corretta interpretazione e l'uniforme applicazione dei contratti collettivi."

Vedremo anche che ai sensi del comma 1-bis dell'art.61 D. Lgs. 165/2001, introdotto anch'esso dalla L.311/2004 (art.1, comma 133), "Le pubbliche amministrazioni comunicano alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze l'esistenza di controversie relative ai rapporti di lavoro dalla cui soccombenza potrebbero derivare oneri aggiuntivi significativamente rilevanti per il numero dei soggetti direttamente o indirettamente interessati o comunque per gli effetti sulla finanza pubblica. La Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica, d'intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze, può intervenire nel processo ai sensi dell'articolo 105 del codice di procedura civile." (4).

(4) L'intervento della legge 311/2004 (legge finanziaria per il 2005) si completa con la previsione (art.1, comma 132, sì come modificato dall'art.14-septiesdecies del D.L. 30/6/2005, n°115, nel testo integrato dalla relativa legge di conversione n.168/2005) secondo cui "Per il triennio 2005-2007 è fatto divieto a tutte le amministrazioni pubbliche di cui agli articoli 1, comma 2, e 70, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n.165, e successive modificazioni, di adottare provvedimenti per l'estensione di decisioni giurisdizionali aventi forza di giudicato, o comunque divenute esecutive, in materia di personale delle amministrazioni pubbliche".

b) Il tentativo obbligatorio di conciliazione.

Le controversie individuali di lavoro devono essere precedute dal tentativo di conciliazione che, per quanto concerne i rapporti di impiego alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche, trova la sua disciplina negli artt. 65 e 66 D. Lgs. n°165/2001 (v. art.412-bis Cod. proc. civ.: "L'espletamento del tentativo di conciliazione costituisce condizione di procedibilità della domanda" giudiziale).

Ai sensi dell'art.66, "ferma restando la facoltà del lavoratore di avvalersi delle procedure di conciliazione previste dai contratti collettivi, il tentativo obbligatorio di conciliazione (...) si svolge, con le procedure di cui ai commi seguenti, dinanzi ad un collegio di conciliazione istituito presso la Direzione provinciale del lavoro nella cui circoscrizione si trova l'ufficio cui il lavoratore è addetto, ovvero era addetto al momento della cessazione del rapporto. Le medesime procedure si applicano, in quanto compatibili, se il tentativo di conciliazione è promosso dalla pubblica amministrazione".

Il collegio di conciliazione è composto dal direttore della Direzione Provinciale del Lavoro o da un suo delegato, che lo presiede, da un rappresentante del lavoratore e da un rappresentante dell'amministrazione. La domanda giudiziale diventa procedibile trascorsi novanta giorni dalla promozione del tentativo di conciliazione. Il giudice che rilevi che non è stato promosso il tentativo di conciliazione o che la domanda giudiziale è stata proposta prima della scadenza del novantesimo giorno dalla promozione del tentativo è tenuto a sospendere il giudizio ed a fissare "alle parti il termine perentorio di sessanta giorni per promuovere il tentativo di conciliazione" (art. 65, commi 2 e 3). L'improcedibilità, ai sensi dell'art. 412-bis, comma 2, Cod. proc. civ., deve essere eccepita dal convenuto nella memoria difensiva di costituzione in giudizio (art. 416 Cod. proc. civ.) e può essere rilevata d'ufficio dal giudice non oltre l'udienza (di discussione della causa) di cui all'art. 420 Cod. proc. civ. . Per i termini di riassunzione della causa, v. art.65, comma 3, 2^a parte.

La richiesta "del tentativo di conciliazione" deve essere sottoscritta dal lavoratore e consegnata o spedita mediante raccomandata con avviso di ricevimento alla Direzione presso la quale è istituito il collegio di conciliazione competente". Copia della richiesta deve essere consegnata o spedita a cura dello stesso lavoratore all'amministrazione di appartenenza. La richiesta deve precisare: a) l'amministrazione di appartenenza e la sede alla quale il lavoratore è addetto; b) il luogo dove gli devono essere fatte le comunicazioni inerenti alla procedura; c) l'esposizione sommaria dei fatti e delle ragioni poste a fondamento della pretesa; d) la nomina del proprio rappresentante nel collegio di conciliazione o la delega per la nomina medesima ad un'organizzazione sindacale (art.66, comma 3).

L'amministrazione, qualora non intenda accogliere la pretesa del lavoratore, è tenuta, entro trenta giorni dal ricevimento della richiesta conciliativa, a depositare presso la Direzione Provinciale del Lavoro le proprie osservazioni scritte e contestualmente ("nello stesso atto") nominare il proprio rappresentante in seno al Collegio di conciliazione.

Il Presidente del Collegio di conciliazione "fissa la comparizione delle parti per il tentativo di conciliazione" entro i dieci giorni successivi al deposito delle osservazioni da parte dell'amministrazione.

Dinanzi al Collegio, composto, come si è visto, dal Direttore della Direzione Provinciale del Lavoro o da un suo delegato, che lo presiede, da un rappresentante del lavoratore

(nominato dal lavoratore nella richiesta conciliativa ovvero dalla organizzazione sindacale a ciò delegata dal lavoratore nella stessa richiesta conciliativa) e da un rappresentante dell'amministrazione (nominato con l'atto di cui al comma 4 dell'art. 66), "il lavoratore può farsi rappresentare o assistere anche da una organizzazione cui aderisce o conferisce mandato", mentre per l'amministrazione "deve comparire un soggetto munito del potere di conciliare".

Qualora la conciliazione riesca, "anche limitatamente ad una parte della pretesa avanzata dal lavoratore", viene redatto separato processo verbale – il quale costituisce titolo esecutivo – sottoscritto dalle parti e dai componenti del Collegio di conciliazione (art.66, comma 5). Se, invece, non si riesce a raggiungere un accordo, il Collegio di conciliazione deve formulare una proposta per la bonaria definizione della controversia (art. 66, comma 6). La conciliazione della lite da parte di chi rappresenta la pubblica amministrazione in adesione alla proposta formulata dal Collegio non può dar luogo a responsabilità amministrativa (art. 66, comma 8). Ove la proposta del Collegio non venga accettata, "i termini di essa sono riassunti nel verbale con indicazione delle valutazioni espresse dalle parti", e nel successivo giudizio "il giudice valuta il comportamento tenuto dalle parti nella fase conciliativa ai fini del regolamento delle spese" (art.66, comma 7). A questo fine i verbali concernenti il tentativo di conciliazione "non riuscito" sono acquisiti, "anche di ufficio", nel successivo giudizio.

Si ricorda, infine, che la legge esclude che le domande giudiziali con le quali si chiedono provvedimenti speciali di urgenza e quelli cautelari debbano essere precedute dal tentativo di conciliazione (v. art. 412-bis, comma 6, Cod. proc. civ.; v., altresì, art. 669-octies stesso codice nel testo risultante dalle modifiche apportate dal D.L. 14/3/2005, n°35, convertito, con modificazioni, nella legge 14/5/2005, n°80, in vigore dal 1/3/2006; v., in particolare i commi 1, 6 e 7 di tale articolo).

c) Il processo del lavoro.

Il Titolo IV del Libro Secondo del Codice di procedura civile contiene "Norme per le controversie di lavoro". Giudice competente per le controversie di lavoro in primo grado è il Tribunale – in funzione di giudice del lavoro (art.413, comma 1) - nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto (art.413, comma 3; v. anche art.48-quater R.D. 12/1941).

La domanda si propone con ricorso (art. 414).

Il ricorso, che tra l'altro deve contenere l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto sui quali si fonda la domanda (con relative conclusioni) e, a pena di decadenza (combinato disposto artt.414, n.4 e 5, e 420, commi 1 e 5), "l'indicazione specifica dei mezzi di prova di cui il ricorrente intende avvalersi e in particolare dei documenti che si offrono in

comunicazione" (5), deve essere depositato nella cancelleria del giudice insieme ai documenti in esso indicati.

(5) Per gli elementi di prova è possibile usufruire del procedimento di accesso ai documenti amministrativi disciplinato dagli artt.22 e seguenti della legge 241/1990 (e successive modificazioni) e dall'art.10 Testo Unico Enti Locali (che tratta, altresì, dell'accesso alle informazioni). Circa l'accesso ai documenti amministrativi si deve ricordare che per l'art.22, comma 3, della legge n.241/1990 (si come modificata dalla legge n.15/2005; v. anche il Regolamento approvato con D.P.R. 12/4/2006, n°184), "Tutti i documenti amministrativi sono accessibili, ad eccezione di quelli indicati all'articolo 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6". D'altra parte, ai sensi dello stesso art.22, comma 1, lett. d), deve intendersi per documento amministrativo "ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale". La potestà regolamentare di cui al comma 2 dell'art.24 fa espresso riferimento alle fattispecie generali indicate nel comma 1 dello stesso articolo e in ogni caso, ai sensi dell'articolo 24, comma 7, "Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici". Per Consiglio di Stato, Sez. VI, 26/1/2006, n°229 (ma anche C.d.S., Sez. VI, 8/4/2003, n°1881), vale la regola secondo cui in sede di esame della domanda di accesso non va effettuato alcun apprezzamento in ordine alla fondatezza o alla ammissibilità della domanda che si intenda proporre, la cui valutazione spetta solo al giudice chiamato a decidere. L'eventuale mancato adeguamento dei regolamenti degli Enti alle novità introdotte dalla legge n.15/2005 non può costituire ostacolo all'esercizio del diritto: ai sensi dell'art.22, comma 2, legge n.241/1990, infatti, "L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse (...) attiene ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale ai sensi dell'art.117, secondo comma, lett. m), della Costituzione. Resta ferma la potestà delle regioni e degli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, di garantire livelli ulteriori di tutela".

Avverso le determinazioni negative dell'amministrazione (espresse o tacite: decorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, infatti, "questa si intende respinta": art.25, comma 4), è dato ricorso al TAR, che su tale materia ha giurisdizione esclusiva, entro trenta giorni (v. art.25, comma 5, legge 241/1990), che, sussistendone i presupposti, ordina l'esibizione dei documenti richiesti. Il comma 4 dello stesso art.25 legge 241/1990 prevede, altresì, che il richiedente possa, in luogo del ricorso al TAR, "chiedere (...) nei confronti degli atti delle amministrazioni comunali, provinciali e regionali, al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la suddetta determinazione. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore".

Bisogna poi ricordare che il D. Lgs. 124/2004 in materia di "Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma della legge 14 febbraio 2003, n°30", all'art.1 attribuisce al Ministero del lavoro e delle politiche sociali la vigilanza sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale" (v., in particolare, l'art.7, comma 1, lett.a). In questa materia risulta altresì competente ad intervenire l'Ispektorato per la Funzione Pubblica istituito presso il Dipartimento della Funzione Pubblica: art.60, comma 6, D.Lgs. 165/2001; art.10-bis D.L. 203/2005 convertito in legge dall'art.1 L.248/2005.

Il giudice, entro cinque giorni dal deposito del ricorso, fissa con decreto l'udienza di discussione alla quale le parti sono tenute a comparire personalmente (art.415, comma 2). Il ricorrente deve notificare ricorso e decreto di fissazione dell'udienza al convenuto entro dieci giorni dalla data di pronuncia del decreto e in ogni caso tra la data di notifica del ricorso e l'udienza di discussione debbono intercorrere trenta giorni (v. artt. 415, comma 4, e 417, comma 4).

Per la notifica alle pubbliche amministrazioni, v art. 415, u.c., Cod. proc. civ. .

Il convenuto deve costituirsi in giudizio almeno dieci giorni prima dell'udienza mediante deposito in cancelleria di una memoria difensiva (6) nella quale devono essere proposte, a pena di decadenza, le eventuali domande riconvenzionali (v. artt. 36 e 418) e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio (art.416 Cod. proc. civ.); nella stessa memoria il convenuto "deve prendere posizione, in maniera precisa e non limitata ad una generica contestazione, circa i fatti affermati dall'attore a fondamento della

domanda, proporre tutte le sue difese in fatto e in diritto ed indicare specificamente, a pena di decadenza, i mezzi di prova dei quali intende avvalersi e in particolare i documenti che deve contestualmente depositare” (art.416 cit., comma 2). Ai sensi dell’art.420, comma 1, seconda parte, Cod. proc. civ., durante l’udienza di discussione le parti possono modificare le domande, eccezioni e conclusioni già formulate solo se ricorrono gravi motivi e previa autorizzazione del giudice.

(6) Ai sensi dell’art.10 L.11/8/1973, n°533, che sostituisce l’articolo unico della legge 2/4/1958, n°319, “Gli atti, i documenti ed i provvedimenti relativi alle cause per controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego, gli atti relativi ai provvedimenti di conciliazione dinanzi agli uffici del lavoro e della massima occupazione o previsti da contratti o accordi collettivi di lavoro (...) sono esenti, senza limite di valore o di competenza, dall’imposta di bollo, di registro e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura (...)”. L’art.10, comma 1, del D.P.R. 30/5/2002, n°115, T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, statuisce al riguardo che “Non è soggetto al contributo unificato il processo già esente, secondo previsione legislativa e senza limiti di competenza o di valore, dall’imposta di bollo o da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura”. Ai sensi del successivo comma 6, “La ragione dell’esenzione deve risultare da apposita dichiarazione resa dalla parte nelle conclusioni dell’atto introduttivo”.

In primo grado le parti possono stare in giudizio personalmente quando il valore della causa non eccede Euro 129,11 (art.417), ma l’art.417-bis stabilisce che le pubbliche amministrazioni, sempre limitatamente al giudizio di primo grado, “possono stare in giudizio avvalendosi direttamente dei propri dipendenti”. E’ anche previsto che gli Enti Locali possano utilizzare le strutture dell’amministrazione civile del Ministero dell’Interno (v. art.417-bis, u.c.).

Il rito del lavoro potrebbe esaurirsi in un’unica udienza (art.420), laddove non vi siano prove da assumere o queste possano essere assunte nel corso della stessa udienza di discussione. In ogni caso, ai sensi dell’ultimo comma dell’art.420, le “udienze di mero rinvio sono vietate”.

Dell’udienza di discussione di cui all’art.420 cod. pro. civ., vanno peraltro distinte una fase preliminare (verifica regolarità atti e costituzione delle parti; integrità del contraddittorio; interrogatorio libero delle parti; tentativo di conciliazione; ammissione delle prove), una fase istruttoria (per l’assunzione delle prove) ed una fase decisoria (discussione orale della causa e decisione).

Le parti, come si è visto, sono tenute a comparire personalmente; la mancata comparizione personale delle parti senza giustificato motivo “costituisce comportamento valutabile dal giudice ai fini della decisione” (art.420, comma 1; v. anche il comma 2 sulla rappresentanza). Il giudice interroga liberamente le parti presenti e tenta la conciliazione della lite. Va qui ricordato che, ai sensi dell’art.66, comma 8, D.Lgs. 165/2001, “La conciliazione della lite da parte di chi rappresenta la pubblica amministrazione (...) in sede giudiziale ai sensi dell’articolo 420, commi primo, secondo e terzo, del Codice di procedura civile non può dar luogo a responsabilità amministrativa”.

Il verbale di conciliazione ha efficacia di titolo esecutivo (art.420, comma 3).

Nel rito del lavoro il giudice dispone di ampi poteri istruttori (v. artt.421 e 425): può indicare alle parti, in ogni momento, le irregolarità degli atti e dei documenti che possono essere sanate; può disporre d'ufficio, in qualsiasi momento, l'ammissione di ogni mezzo di prova, anche fuori dai limiti stabiliti dal Codice civile ad eccezione del giuramento decisorio (si esclude, tuttavia, che il giudice possa superare i limiti di cui agli artt. 2731, 2737 e 2739 Cod. civ.); su istanza di parte può disporre l'accesso sul luogo di lavoro e l'esame in loco dei testimoni; può ordinare la comparizione (per interrogarle liberamente sui fatti di causa) anche di quelle persone che, ai sensi dell'art.246 Cod. proc. civ., siano incapaci di testimoniare; etc.. L'art.64, comma 5, D. Lgs. 165/2001 prevede che l'ARAN e le organizzazioni sindacali firmatarie del contratto o accordo collettivo nazionale possano intervenire nel processo anche oltre il termine previsto dall'art.419 Cod. proc. civ. "e sono legittimate, a seguito dell'intervento, alla proposizione dei mezzi di impugnazione delle sentenze che decidono una questione" concernente l'efficacia, la validità o l'interpretazione del contratto o accordo collettivo nazionale". L'ARAN e le stesse organizzazioni sindacali "possono, anche se non intervenute, presentare memorie nel giudizio di merito ed in quello per cassazione".

L'art.63-bis D. Lgs. 165/2001, introdotto dall'art.1, comma 134, legge 30/12/2004, n°311, statuisce che "L'ARAN può intervenire nei giudizi innanzi al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, aventi ad oggetto le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni (...), al fine di garantire la corretta interpretazione e l'uniforme applicazione dei contratti collettivi." (7).

(7) Con "comunicazione a tutte le amministrazioni pubbliche" in data 14/3/2005, l'ARAN, valutato come l'intento del legislatore appaia quello "finalizzato ad assicurare alla parte contraente pubblica, nei contenziosi aventi per oggetto l'applicazione di norme contrattuali controverse, un ruolo attivo, al fine di consentire la ricostruzione logico-sistematica della clausola contrattuale e della volontà espressa sul tavolo negoziale, anche con riferimento ai profili di spesa che la sorreggono", ne trae la conclusione che "risultano escluse dall'intervento dell'ARAN le controversie che, di fatto, riguardino principalmente i singoli atti dell'amministrazione, adottati nell'esercizio delle proprie funzioni gestionali e strettamente connesse alla realtà lavorativa ed organizzativa locale oppure i contenziosi determinati da casi molto circoscritti, mentre, invece, questa Agenzia può avere interesse ad intervenire in controversie che propongono problematiche interpretative aventi rilevanza generale per un intero comparto – o addirittura intercompartimentali – anche al fine di evitare l'annullamento di clausole contrattuali particolarmente significative che rimetterebbero in discussione gli equilibri raggiunti al tavolo negoziale. Di conseguenza (...), la presenza in giudizio dell'ARAN sarà limitata alle controversie che abbiano le sopra riportate caratteristiche o di cui, in precedenti analoghi giudizi, sia stata già esperita inutilmente la procedura di interpretazione autentica, senza pervenire ad un accordo (...)".

La legge finanziaria per il 2005 ha altresì introdotto il comma 1-bis all'art.61 D. Lgs. 165/2001, ai sensi del quale "Le pubbliche amministrazioni comunicano alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze l'esistenza di controversie relative ai rapporti di lavoro dalla cui soccombenza potrebbero derivare oneri aggiuntivi significativamente rilevanti per il numero dei soggetti direttamente o indirettamente interessati o comunque per gli effetti sulla finanza pubblica. La Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della

funzione pubblica, d'intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze, può intervenire nel processo ai sensi dell'articolo 105 del codice di procedura civile.”

Ai sensi dell'art.423 Cod. proc. civ., il giudice, in ogni stato del giudizio, può disporre con ordinanza – titolo esecutivo - il pagamento delle somme non contestate ovvero di una somma a titolo provvisorio (a favore del lavoratore) “quando ritenga il diritto accertato e nei limiti della quantità per cui ritiene raggiunta la prova”.

Raccolte le prove (v., per i particolari, i commi 5, 6, 7 e 8 dell'art.420; v. l'art.424 sull'assistenza del consulente tecnico), il giudice invita le parti alla discussione orale, al termine della quale le stesse precisano le loro conclusioni. Subito dopo la discussione orale il giudice pronuncia la sentenza con cui definisce il giudizio dando lettura del dispositivo (art.429). “Il giudice, quando pronuncia la sentenza di condanna al pagamento di somme di denaro (...) deve determinare, oltre gli interessi nella misura legale, il maggior danno eventualmente subito dal lavoratore per la diminuzione di valore del suo credito, condannando al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno della maturazione del diritto” (art.429, comma 3). Il cumulo di interessi e rivalutazione monetaria previsto dall'art.429, comma 3, si scontra, però, con l'art.22, comma 36, della legge 23/12/1994, n°724, dichiarata costituzionalmente illegittima con riguardo ai soli crediti dei lavoratori del settore privato (8).

(8) “È costituzionalmente illegittimo, per contrasto con l'art. 36 cost., l'art. 22 comma 36 l. 23 dicembre 1994 n. 724 - che estende la regola della non cumulabilità di rivalutazione ed interessi prevista per i crediti previdenziali dall'art. 16 l. n. 416 del 1991 ai crediti di lavoro "spettanti ai dipendenti pubblici e privati" -, limitatamente alle parole "e privati". La norma, infatti, escludendo per i crediti di lavoro derivanti da rapporti di diritto privato, il meccanismo di cumulo di interessi e rivalutazione monetaria (art. 429 comma 3 c.p.c.), pur riconoscendo al lavoratore la maggior somma tra l'ammontare degli interessi e quello della rivalutazione, e riconducendo, invece, la disciplina di tali crediti a quella generale posta dall'art. 1224 c.c. sulla responsabilità contrattuale da inadempimento, esclude per ciò stesso la necessità di riconoscere ai crediti di lavoro, in considerazione della loro natura, quella effettiva specialità di tutela rispetto alla generalità degli altri crediti, imposta dalla garanzia costituzionale della giusta retribuzione, e realizzata con il detto meccanismo di riequilibrio del vantaggio patrimoniale indebitamente conseguito dal datore di lavoro attraverso l'inadempimento” (C. Cost. 2/11/2000, n°459, in Giur. Cost. 2000, f.6). Sun punto v., altresì, C. Cost. 27/3/2003, n°82, in Giur. cost. 2003, f. 2: “È infondata, in riferimento agli art. 2, 3, 24, 35 e 36 cost., la q.l.c. dell'art. 22 comma 36 l. 23 dicembre 1994 n. 724, nella parte in cui prevede che il divieto di cumulo di interessi e rivalutazione posto dall'art. 16 comma 6 l. 30 dicembre 1991 n. 412 si applica anche all'ipotesi di ritardo nella corresponsione degli emolumenti di natura retributiva spettanti ai pubblici dipendenti, in quanto, premesso che il meccanismo di cumulo di interessi e rivalutazione monetaria, di cui all'art. 429 comma 3 c.p.c., non può ritenersi costituzionalizzato neanche dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 16 comma 6 l. n. 412 del 1991, essendo il legislatore libero di sostituire quel meccanismo con altro, restando ferma la necessità di riconoscere ai crediti di lavoro un'effettiva specialità di tutela rispetto alla generalità degli altri crediti, la p.a. conserva pur sempre, anche in presenza di un rapporto di lavoro ormai contrattualizzato, una connotazione peculiare, sotto il profilo della conformazione della condotta cui essa è tenuta durante lo svolgimento del rapporto al rispetto dei principi costituzionali di legalità, razionalità e buon andamento, cui è estranea ogni logica speculativa, sicché, non esistendo la necessità di predisporre per il datore di lavoro pubblico le medesime remore all'inadempimento previste per il datore di lavoro privato, deve escludersi la omogeneità di situazioni e quindi la possibilità di un utile raffronto. Del resto, poiché la disciplina censurata prevede per gli accessori dei crediti di lavoro pubblico una disciplina comunque diversificata rispetto a quella dei crediti comuni, risulta assicurata anche la tutela della giusta retribuzione, mentre il parametro dell'art. 24 cost. non è evocabile con riferimento a norme sostanziali e le censure riferite ai restanti parametri (art. 2, 4 e 35 cost.) si risolvono in una diversa prospettazione di quelle esaminate”.

Ai sensi dell'art.432, quando sia certo il diritto ma non sia possibile determinare la somma dovuta, il giudice la liquida con valutazione equitativa.

La sentenza deve essere depositata in cancelleria entro quindici giorni dalla pronuncia e il cancelliere deve darne immediata comunicazione alle parti (art.430).

Le sentenze pronunciate dal giudice del lavoro sono provvisoriamente esecutive già ai sensi del novellato art.282 Cod. proc. civ., tuttavia, l'art.431 statuisce che "Le sentenze che pronunciano condanna a favore del lavoratore per crediti derivanti dai rapporti di cui all'articolo 409 sono provvisoriamente esecutive. All'esecuzione si può procedere con la sola copia del dispositivo, in pendenza del termine per il deposito della sentenza. Il giudice di appello può disporre con ordinanza non impugnabile che l'esecuzione sia sospesa quando dalla stessa possa derivare all'altra parte gravissimo danno (...). Le sentenze che pronunciano condanna a favore del datore di lavoro sono provvisoriamente esecutive e sono soggette alla disciplina degli articoli 282 e 283. Il giudice di appello può disporre con ordinanza non impugnabile che l'esecuzione sia sospesa in tutto o in parte quando ricorrono gravi motivi".

L'appello si propone con ricorso davanti alla Corte d'Appello territorialmente competente in funzione di giudice del lavoro (art.433) entro trenta giorni dalla notificazione della sentenza (v. art.434). Sono inappellabili le sentenze che abbiano deciso una controversia di valore non superiore a euro 25,82 (art.440), impugnabili tuttavia in Cassazione ai sensi dell'art.111 Cost.: "Contro le sentenze (...) è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge". Va qui ricordato che, ai sensi dell'art. 63, comma 5, D.Lgs. 165/2001, nelle controversie individuali di pubblico impiego contrattualizzato (art.63, comma 1, D.Lgs. cit.), nelle controversie relative a comportamenti antisindacali delle pubbliche amministrazioni ed in quelle promosse da organizzazioni sindacali, dall'ARAN o dalle pubbliche amministrazioni in materia di procedure di contrattazione collettiva (comma 3 art.63 cit.), nonché nel caso di cui al comma 3 dell'art.64 D. Lgs. cit., il ricorso per cassazione può essere proposto anche per violazione o falsa applicazione dei contratti e accordi collettivi nazionali.

L'appellato deve costituirsi almeno dieci giorni prima dell'udienza mediante deposito in cancelleria del fascicolo e di una memoria difensiva, "nella quale deve essere contenuta dettagliata esposizione di tutte le sue difese" (art.436 c.p.c.).

Se propone appello incidentale, l'appellato deve esporre nella stessa memoria i motivi specifici su cui fonda l'impugnazione. L'appello incidentale deve essere proposto, a pena di decadenza nella memoria di costituzione, da notificarsi, a cura dell'appellato, alla controparte almeno dieci giorni prima della udienza di discussione.

Non sono ammesse nuove domande ed eccezioni. Non sono ammessi nuovi mezzi di prova (tranne il giuramento estimatorio), salvo che il collegio, anche d'ufficio, li ritenga indispensabili ai fini della decisione della causa.

Nell'udienza di discussione il giudice incaricato fa la relazione orale della causa. Il collegio, sentiti i difensori delle parti, pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo nella

stessa udienza. La sentenza deve essere depositata entro quindici giorni dalla pronuncia (artt.437 e 438 c.p.c.).

Il ricorso per cassazione è disciplinato in via generale dagli artt.360-394 c.p.c., interessati dalle recenti modifiche di cui al D. Lgs. 2/2/2006, n°40 (v., in particolare, gli artt.2, 6 e 13); in sede di (eventuale) rinvio si osservano le norme stabilite per il procedimento davanti al quale la Corte ha rinviato la causa (art.394, comma 1, c.p.c.); ergo, in sede di rinvio, il relativo atto introduttivo dovrà essere il ricorso.

Il rito speciale, atteso il richiamo di cui agli artt.400 e 406 c.p.c., trova applicazione anche per lo svolgimento dei giudizi di revocazione e di opposizione di terzo.

Ai sensi dell'art.324 c.p.c., si intende passata in giudicato (formale) la sentenza che non è più soggetta né al regolamento di competenza, né ad appello, né a ricorso per cassazione, né a revocazione per i motivi di cui ai numeri 4 e 5 dell'articolo 395 del codice di procedura civile.

d) L'arbitrato.

In alternativa al ricorso al giudice (e, quindi, al processo del lavoro testé descritto in estrema sintesi), la controversia può essere definita in sede di arbitrato. (9).

(9) Qui si tratta dell'arbitrato irrituale. Circa l'arbitrato rituale, da ultimo disciplinato dal già citato D. Lgs. 2/2/2006, n°40, recante "Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 14/5/2005, n°80", deve ricordarsi che, ai sensi dell'art.806, comma 2, c.p.c., "Le controversie di cui all'art.409 possono essere decise da arbitri solo se previsto dalla legge o nei contratti o accordi collettivi di lavoro".

L'art. 412-ter Cod. proc. civ., sotto la rubrica "Arbitrato irrituale previsto dai contratti collettivi", statuisce: "Se il tentativo di conciliazione non riesce o comunque è decorso il termine previsto per l'espletamento, le parti possono concordare di deferire ad arbitri la risoluzione della controversia, anche tramite l'organizzazione sindacale alla quale aderiscono o abbiano conferito mandato, se i contratti o accordi collettivi nazionali di lavoro prevedono tale facoltà e stabiliscono: a) le modalità della richiesta di devoluzione della controversia al collegio arbitrale e il termine entro il quale l'altra parte può aderirvi; b) la composizione del collegio arbitrale e la procedura per la nomina del presidente e dei componenti; c) le forme e i modi di espletamento dell'eventuale istruttoria; d) il termine entro il quale il collegio deve emettere il lodo, dandone comunicazione alle parti interessate; e) i criteri per la liquidazione dei compensi agli arbitri. I contratti e accordi collettivi possono, altresì, prevedere l'istituzione di collegi o camere arbitrali stabili, composti e distribuiti sul territorio secondo criteri stabiliti in sede di contrattazione nazionale (...)".

Nell'arbitrato di cui all'art.412-ter Cod. proc. civ. le regole procedurali sono fissate dal contratto collettivo e il lodo, come vedremo, è impugnabile in unico grado dinanzi al Tribunale in funzione di giudice del lavoro.

L'arbitrato è facoltativo; la previsione della sua esperibilità fa salva la possibilità alternativa del ricorso all'Autorità giudiziaria ordinaria.

Il contratto collettivo nazionale quadro in materia di conciliazione ed arbitrato (CCNQ), sottoscritto dall'ARAN e dalle OO.SS. il 23/1/2001, entrato in vigore il 31/1/2001, scaduto il 31/1/2003 e rinnovato a tempo indeterminato ("fino alla stipula di un nuovo accordo quadro in materia") con CCNQ del 24/7/2003, attuando la disposizione del codice, "introduce e disciplina procedure stragiudiziali di conciliazione e arbitrato quale fattore di decongestione e alleggerimento del circuito giudiziario in grado, altresì, di garantire ai lavoratori pubblici e alle amministrazioni una risoluzione celere ed adeguata delle controversie di lavoro, funzionale non solo ad una giustizia realmente efficace ma anche ad una riduzione dei costi sociali ed economici delle controversie stesse. Le pubbliche amministrazioni e le organizzazioni sindacali promuovono l'utilizzo dell'arbitrato ed agevolano il ricorso alle procedure previste dal presente accordo. Le pubbliche amministrazioni, in particolare, ritengono utile, per le ragioni sopra esposte e in considerazione della sperimentalità dell'accordo, privilegiare tale strumento" (art. 1).

Vanno distinti strumenti e procedure.

Con riferimento ai primi (gli strumenti) va subito detto che presso ogni Direzione Regionale del Lavoro opera una camera arbitrale stabile (con una propria segreteria), per il cui funzionamento è responsabile il Direttore della Direzione o un suo delegato (art. 5). Presso la camera arbitrale è depositata la lista degli arbitri designabili in ciascuna Regione. Gli arbitri sono scelti "in base a criteri che ne garantiscano l'assoluta imparzialità e indipendenza" da un gruppo di lavoro permanente denominato "cabina di regia", del quale fanno parte una rappresentanza dell'ARAN e un rappresentante per ciascuna delle confederazioni sindacali rappresentative (artt. 1 e 5 CCNQ/2001; artt. 1-4 Statuto cabina di regia, allegato allo stesso CCNQ). Nella lista (degli arbitri) possono essere inclusi: a) docenti universitari e ricercatori confermati di diritto del lavoro e relazioni industriali; b) liberi professionisti con un'esperienza di contenzioso del lavoro non inferiore a cinque anni; c) esperti di metodi di composizione stragiudiziale delle controversie di lavoro che abbiano superato le prove conclusive dei corsi di formazione programmati dalla cabina di regia; d) ex magistrati con esperienza almeno quinquennale come giudici del lavoro.

Procedure. Fermo restando il ricorso all'autorità giudiziaria ordinaria, le parti possono concordare, in alternativa, di deferire la controversia ad un arbitro unico scelto di comune accordo (art. 2) o estratto eventualmente a sorte nell'ambito della lista dei designabili (art. 3). Nel giudicare, gli arbitri sono tenuti all'osservanza delle norme inderogabili di legge e di contratto collettivo (art. 4, comma 12). Nel corso della procedura di conciliazione e arbitrato le parti possono farsi assistere, a proprie spese, da esperti di fiducia. L'arbitro può sentire testi e disporre l'esibizione di documenti (art. 4, comma 10). Le parti possono concordare che il procedimento si svolga presso la camera arbitrale regionale oppure

presso l'amministrazione a cui appartiene il dipendente (art. 3, comma 5). Tutte le attività di segreteria sono di competenza della camera arbitrale stabile o dell'amministrazione presso la quale si svolge il procedimento (art. 4, comma 14).

La richiesta di arbitrato assume le vesti di una proposta di compromesso che produce effetto in quanto sia (comunicata ed) accettata dalla controparte: la richiesta di compromettere in arbitri la controversia deve essere comunicata con raccomandata A.R. contenente una sommaria prospettazione dei fatti e delle ragioni a fondamento della pretesa.

La disponibilità della controparte ad accettarla deve essere comunicata sempre con raccomandata A.R. entro 10 giorni (art. 3, comma 1). L'arbitro dovrà essere designato dalle parti entro i successivi dieci giorni; in caso di mancato accordo, qualora una delle parti non si avvalga della facoltà di revocare il consenso ad attivare la procedura, l'arbitro "sarà designato mediante estrazione a sorte, alla presenza delle parti, nell'ambito della lista dei designabili (...) a cura dell'ufficio di segreteria della camera arbitrale stabile" (art. 3, comma 2).

Ciascuna delle parti può rifiutare l'arbitro sorteggiato. Il motivo del rifiuto può essere rappresentato dalla "esistenza di rapporti di parentela o affinità entro il quarto grado con l'altra parte" o da "motivi non sindacabili di incompatibilità personale", ma un secondo rifiuto consecutivo comporta la rinuncia all'arbitrato (rimanendo comunque ferma la possibilità di adire l'autorità giudiziaria: art. 3, comma 3).

Il mandato deve essere accettato: l'atto di accettazione dell'incarico da parte dell'arbitro deve essere depositato, a cura delle parti, presso la camera arbitrale stabile entro cinque giorni dalla designazione comunque effettuata, sotto pena di nullità del procedimento (art. 3, comma 4). Solo con l'accettazione dell'incarico arbitrale si ha l'effettiva (definitiva) instaurazione della procedura.

Conciliazione ed arbitrato. Quando le parti decidano di ricorrere alle procedure di conciliazione e arbitrato disciplinate dal CCNQ/2001 (e CCNQ/2003), l'arbitro è obbligatoriamente tenuto ad espletare un tentativo di conciliazione che sostituisce e produce i medesimi effetti di quello previsto dall'art.66 D. Lgs. 165/2001, salvo che questo non sia già stato espletato (art. 4, comma 1). L'arbitro è tenuto a svolgere attività di impulso della procedura conciliativa e a porre in essere ogni possibile tentativo per una soluzione concordata e negoziata della controversia (art. 4, comma 4).

I commi da 3 a 7 dell'articolo 4 CCNQ/2001 disciplinano puntualmente il tentativo di conciliazione: il tentativo è preceduto dal deposito presso la sede dell'arbitro della documentazione contenente la completa esposizione dei fatti e delle ragioni poste a fondamento della pretesa nonché della memoria difensiva con la quale l'amministrazione prende posizione in maniera precisa sui fatti affermati dall'istante e propone tutte le sue difese in fatto e in diritto. Parte istante e parte resistente devono effettuare il deposito della

documentazione di cui sopra rispettivamente entro il decimo giorno ed il ventesimo giorno dalla data in cui l'arbitro ha accettato la designazione. La comparizione personale delle parti davanti all'arbitro avrà luogo non oltre il trentesimo giorno dalla data in cui l'arbitro ha accettato la designazione. Il tentativo di conciliazione deve esaurirsi entro dieci giorni dalla data di comparizione.

Se la conciliazione riesce, si redige processo verbale ai sensi e per gli effetti dell'art. 411, commi 1 e 3, Cod. proc. civ.. Ove la conciliazione non riesca l'arbitro, in funzione di conciliatore formula una proposta, comprensiva di ogni costo, "con gli effetti" di cui al comma 8 dell'art. 66 del D.Lgs.165/01 che, come si è visto statuisce che "La conciliazione della lite da parte di chi rappresenta la pubblica amministrazione (...) non può dar luogo a responsabilità amministrativa". Ove la proposta non venga accettata l'arbitro fissa la prima udienza per la trattazione contenziosa, ossia per il vero e proprio giudizio arbitrale.

Ma il tentativo obbligatorio di conciliazione potrebbe già essere stato espletato ai sensi dell'art.66 D. Lgs. 165/01; in tal caso la prima udienza dovrà svolgersi entro trenta giorni dalla data di accettazione dell'incarico da parte dell'arbitro. La parte istante dovrà depositare presso la sede dell'arbitro la documentazione contenente la completa esposizione dei fatti e delle ragioni poste a fondamento della pretesa, la parte resistente dovrà depositare la memoria difensiva con la quale prende posizione in maniera precisa sui fatti affermati dall'istante e propone tutte le sue difese in fatto e in diritto. Parte istante e parte resistente sono tenute ad effettuare il deposito delle predette documentazioni rispettivamente entro il decimo giorno ed il ventesimo giorno dalla data in cui l'arbitro ha accettato la designazione (art. 4, comma 2).

Va qui richiamata la norma di cui all'art.4, comma 9, CCNQ/2001: "Qualora l'arbitro ritenga che la definizione della controversia dipenda dalla risoluzione in via pregiudiziale di una questione concernente l'efficacia, la validità o l'interpretazione della clausola di un contratto o accordo collettivo nazionale, ne informa le parti e sospende il procedimento. Ove le parti non dichiarino per iscritto ed entro dieci giorni l'intenzione di rimettere la questione all'arbitro e di accettarne la decisione in via definitiva, il procedimento si estingue".

Il lodo deve essere sottoscritto dall'arbitro entro sessanta giorni dalla data della prima udienza di trattazione (salvo proroga non superiore a 30 giorni consentita dalle parti) ed entro dieci giorni dalla sottoscrizione deve essere comunicato alle parti mediante raccomandata con avviso di ricevimento (art. 4, comma 11).

La parte soccombente è tenuta alla corresponsione delle indennità spettanti all'arbitro (art. 4, comma 13), ma nulla è dovuto all'arbitro in caso di inosservanza a lui imputabile dei termini relativi alla sottoscrizione e comunicazione del lodo nonché in caso di inadempienza degli obblighi di comunicazione alla camera arbitrale stabile previsti dal

CCNQ/2001 (art. 4, comma 15). Sulla determinazione della misura delle indennità spettanti agli arbitri v. art.4, comma 13 CCNQ/2001 e art.1 Statuto cabina di regia.

Nella pronuncia del lodo arbitrale trova applicazione la norma di cui all'art. 429, comma 3, Cod. proc. civ., ai sensi del quale "Il giudice, quando pronuncia la sentenza di condanna al pagamento di somme di denaro (...) deve determinare, oltre gli interessi nella misura legale, il maggior danno eventualmente subito dal lavoratore per la diminuzione di valore del suo credito, condannando al pagamento della somma relativa con decorrenza dal giorno della maturazione del diritto" (art.412-ter, comma 3, Cod. proc. civ.).

Ai sensi dell'art. 412-quater Cod. proc. civ. "sulle controversie aventi ad oggetto la validità del lodo arbitrale decide in un unico grado il Tribunale, in funzione del giudice del lavoro, della circoscrizione in cui è la sede dell'arbitrato. Il ricorso è depositato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del lodo. Trascorso tale termine, o se le parti hanno comunque dichiarato per iscritto di accettare la decisione arbitrale il giudice, su istanza della parte interessata, accertata la regolarità formale del lodo arbitrale, lo dichiara esecutivo con decreto".

Anche le sanzioni disciplinari possono essere impugnate mediante richiesta di conciliazione ed arbitrato secondo le disposizioni del CCNQ/2001, mentre i contratti collettivi di comparto e di area potranno individuare particolari tipologie di controversie non deferibili ad arbitri (art. 7).

Per quanto concerne l'impugnazione delle sanzioni disciplinari, l'art.56 del D. Lgs. 165/01 statuisce: "Se i contratti collettivi nazionali non hanno istituito apposite procedure di conciliazione e arbitrato, le sanzioni disciplinari possono essere impugnate dal lavoratore davanti al collegio di conciliazione di cui all'art.66, con le modalità e con gli effetti di cui all'art.7, commi 6 e 7, della legge 20 maggio 1970, n°300". Il Collegio di conciliazione è in tal caso chiamato a svolgere una funzione arbitrale "con le modalità e gli effetti" di cui alla citata disposizione dello Statuto dei lavoratori. Il CCNQ/2001 ha tuttavia "istituito apposite procedure", ergo nella vigenza di tale contratto al Collegio di conciliazione potrà richiedersi esclusivamente l'espletamento del tentativo obbligatorio di conciliazione.

Ai sensi dell'art.6 CCNQ/2001, le sanzioni disciplinari possono essere impugnate deferendo la decisione all'arbitro unico. "In via sperimentale e fino alla scadenza del presente accordo, la richiesta di ricorso all'arbitro unico è vincolante per la P.A., salvo che l'impugnazione abbia per oggetto una sanzione risolutiva del rapporto". Soltanto il ricorrente, in caso di mancato accordo sulla designazione dell'arbitro, ha facoltà di rinunciare all'espletamento della procedura (art.6, comma 2). Le sanzioni disciplinari restano sospese fino alla definizione della controversia, salvo il caso di rinuncia del ricorrente per mancato accordo sulla designazione dell'arbitro (art.6, comma 3).

Ai sensi dell'art.5 CCNQ/2003, "L'art.6 del CCNQ del 23 gennaio 2001 non modifica il termine di impugnazione delle sanzioni disciplinari in caso di ricorso alle procedure

arbitrali, sia di fronte all'arbitro unico che di fronte ai collegi arbitrali di cui ai commi 8 e 9 dell'art.55 D. Lgs. n°165/2001. Tale termine rimane pertanto di 20 giorni dall'applicazione della sanzione così come previsto dall'art.55, comma 7, del D. Lgs. n°165/2001 e dall'art.7, comma 6, della legge n°300/1970".

e) La tutela contro le discriminazioni.

e1) discriminazioni di genere.

La materia è ora fondamentalmente regolata dal Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, approvato con D. Lgs. 11/4/2006, n°198.

Ricordato che ai sensi dell'art.15, comma 2, dello Statuto dei lavoratori (L.300/1970 e s.m.) sono nulli i patti o atti diretti a fini di discriminazione politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali (mentre per il comma 1 è nullo qualsiasi patto o atto diretto a subordinare l'occupazione di un lavoratore, licenziarlo, discriminarlo nella assegnazione di qualifiche e mansioni, nei trasferimenti, nei provvedimenti disciplinari, o recargli altrimenti pregiudizio a causa della sua affiliazione o attività sindacale ovvero della sua partecipazione ad uno sciopero), a mente dell'art.25 D. Lgs. 11/4/2006, n°198 (come già per l'art.4 legge 125/2001), costituisce discriminazione diretta, qualsiasi atto, patto o comportamento che produca un effetto pregiudizievole discriminando le lavoratrici o i lavoratori in ragione del loro sesso e comunque il trattamento meno favorevole rispetto a quello di un'altra lavoratrice o di un altro lavoratore in situazione analoga. Si ha, invece, discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono o possono mettere i lavoratori di un determinato sesso in una posizione di particolare svantaggio rispetto a lavoratori dell'altro sesso, salvo che riguardino requisiti essenziali allo svolgimento dell'attività lavorativa, purché l'obiettivo sia legittimo e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari.

Sono poi considerate come discriminazioni: a) le molestie, ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per ragioni connesse al sesso, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una lavoratrice o di un lavoratore e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo; b) le molestie sessuali, ovvero quei comportamenti indesiderati a connotazione sessuale, espressi in forma fisica, verbale o non verbale, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una lavoratrice o di un lavoratore e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo (art.26, commi 1 e 2, D. Lgs. 198/2006; gli atti, i patti o i provvedimenti concernenti il rapporto di lavoro dei lavoratori o delle lavoratrici vittime di molestie e di molestie sessuali sono nulli se adottati in conseguenza del rifiuto o della sottomissione ai comportamenti medesimi); c) quei trattamenti sfavorevoli da parte del datore di lavoro che costituiscono

una reazione ad un reclamo o ad una azione volta ad ottenere il rispetto del principio di parità di trattamento tra uomini e donne (art.26, comma 3, D. Lgs. 198/2006) (10).

(10) V., altresì, gli artt.27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35 stesso codice sui divieti discriminazione nell'accesso al lavoro, nella retribuzione, nella prestazione lavorativa e nella carriera, nell'accesso alle prestazioni previdenziali, nell'accesso agli impieghi pubblici, etc.

Va segnalato l'art.40 D. Lgs. 198/2006, che sotto la rubrica "Onere della prova" statuisce: "Quando il ricorrente fornisce elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico relativi alle assunzioni, ai regimi retributivi, all'assegnazione di mansioni e qualifiche, ai trasferimenti, alla progressione in carriera ed ai licenziamenti, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso, spetta al convenuto l'onere della prova sull'insussistenza della discriminazione" (11).

(11) V., in proposito, la più recente Direttiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio in data 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'U.E. del 26 luglio 2006.

Ai sensi dell'art.36 D. Lgs. 198/2006, "Chi intende agire in giudizio per la dichiarazione delle discriminazioni ai sensi dell'articolo 25 e non ritiene di avvalersi delle procedure di conciliazione previste dai contratti collettivi, può promuovere il tentativo di conciliazione ai sensi dell'articolo 410 del codice di procedura civile o, rispettivamente, dell'articolo 66 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n°165, anche tramite la consigliera o il consigliere di parità provinciale o regionale territorialmente competente".

Il mancato espletamento del tentativo di conciliazione non preclude la concessione dei provvedimenti di urgenza (v. art.39 D. Lgs. 198/2001 con riferimento ai provvedimenti di cui all'art.37, comma 4 - v. *infra* nota 12 sull'azione che può essere proposta dal consigliere regionale di parità o da quello nazionale per l'accertamento di discriminazioni di carattere collettivo -, e all'art.38 stesso codice).

Ai sensi dell'art.38 D. Lgs. 198/2001, "qualora vengano posti in essere comportamenti diretti a violare le disposizioni di cui all'articolo 27, commi 1, 2, 3 e 4, e di cui all'articolo 5 della legge 9 dicembre 1977, n. 903, su ricorso del lavoratore o per sua delega delle organizzazioni sindacali o della consigliera o del consigliere di parità provinciale o regionale territorialmente competente, il tribunale in funzione di giudice del lavoro del luogo ove è avvenuto il comportamento denunciato, nei due giorni successivi, convoca le parti e assume sommarie informazioni, se ritenga sussistente la violazione di cui al ricorso, oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno anche non patrimoniale, nei limiti della prova fornita, ordina all'autore del comportamento denunciato, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti". L'efficacia esecutiva del decreto non può essere revocata fino alla sentenza con cui il giudice definisce il giudizio. Contro di esso è ammessa entro quindici

giorni dalla comunicazione alle parti opposizione davanti al giudice che decide con sentenza immediatamente esecutiva. L'inottemperanza al decreto o alla sentenza pronunciata nel giudizio di opposizione è punita ai sensi dell'articolo 650 del codice penale. (12) (13).

(12) Art. 37 D. Lgs. 198/2006 - *Legittimazione processuale a tutela di più soggetti.*

1. Qualora le consigliere o i consiglieri di parità regionali e, nei casi di rilevanza nazionale, la consigliera o il consigliere nazionale rilevino l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori diretti o indiretti di carattere collettivo, anche quando non siano individuabili in modo immediato e diretto le lavoratrici o i lavoratori lesi dalle discriminazioni, prima di promuovere l'azione in giudizio ai sensi dei commi 2 e 4, possono chiedere all'autore della discriminazione di predisporre un piano di rimozione delle discriminazioni accertate entro un termine non superiore a centoventi giorni, sentite, nel caso di discriminazione posta in essere da un datore di lavoro, le rappresentanze sindacali aziendali ovvero, in loro mancanza, le associazioni locali aderenti alle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale. Se il piano è considerato idoneo alla rimozione delle discriminazioni, la consigliera o il consigliere di parità promuove il tentativo di conciliazione ed il relativo verbale, in copia autenticata, acquista forza di titolo esecutivo con decreto del tribunale in funzione di giudice del lavoro.

2. Con riguardo alle discriminazioni di carattere collettivo di cui al comma 1, le consigliere o i consiglieri di parità, qualora non ritengano di avvalersi della procedura di conciliazione di cui al medesimo comma o in caso di esito negativo della stessa, possono proporre ricorso davanti al tribunale in funzione di giudice del lavoro o al tribunale amministrativo regionale territorialmente competenti.

3. Il giudice, nella sentenza che accerta le discriminazioni sulla base del ricorso presentato ai sensi del comma 2, oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno anche non patrimoniale, ordina all'autore della discriminazione di definire un piano di rimozione delle discriminazioni accertate, sentite, nel caso si tratti di datore di lavoro, le rappresentanze sindacali aziendali ovvero, in loro mancanza, gli organismi locali aderenti alle organizzazioni sindacali di categoria maggiormente rappresentative sul piano nazionale, nonché la consigliera o il consigliere di parità regionale competente per territorio o la consigliera o il consigliere nazionale. Nella sentenza il giudice fissa i criteri, anche temporali, da osservarsi ai fini della definizione ed attuazione del piano.

4. Ferma restando l'azione di cui al comma 2, la consigliera o il consigliere regionale e nazionale di parità possono proporre ricorso in via d'urgenza davanti al tribunale in funzione di giudice del lavoro o al tribunale amministrativo regionale territorialmente competenti. Il giudice adito, nei due giorni successivi, convoca le parti e assume sommarie informazioni, ove ritenga sussistente la violazione di cui al ricorso, con decreto motivato e immediatamente esecutivo oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno anche non patrimoniale, nei limiti della prova fornita, ordina all'autore della discriminazione la cessazione del comportamento pregiudizievole e adotta ogni altro provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti delle discriminazioni accertate, ivi compreso l'ordine di definizione ed attuazione da parte del responsabile di un piano di rimozione delle medesime. Si applicano in tal caso le disposizioni del comma 3. Contro il decreto è ammessa, entro quindici giorni dalla comunicazione alle parti, opposizione avanti alla medesima autorità giudiziaria territorialmente competente, che decide con sentenza immediatamente esecutiva.

5. L'inottemperanza alla sentenza di cui al comma 3, al decreto di cui al comma 4 o alla sentenza pronunciata nel relativo giudizio di opposizione è punita con le pene di cui all'articolo 650 del codice penale e comporta altresì il pagamento di una somma di 51 euro per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione del provvedimento da versarsi al Fondo di cui all'articolo 18 e la revoca dei benefici di cui all'articolo 41, comma 1.

(13) Ai sensi del comma 2 dell'art.36 D. Lgs. 198/2006, "Ferma restando le azioni in giudizio di cui all'articolo 37, commi 2 e 4, le consigliere o i consiglieri di parità provinciali e regionali competenti per territorio hanno facoltà di ricorrere innanzi al tribunale in funzione di giudice del lavoro o, per i rapporti sottoposti alla sua giurisdizione, al tribunale amministrativo regionale territorialmente competenti, su delega della persona che vi ha interesse, ovvero di intervenire nei giudizi promossi dalla medesima".

e2) discriminazioni per motivi di razza, origine etnica, religione, convinzioni personali, handicap, età, orientamento sessuale.

Dispongono al riguardo il D. Lgs. 9/7/2003, n°215 (e s.m.), per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica e il D. Lgs. 9/7/2003, n°216 (e s.m.), per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro indipendentemente dalla religione, dalle convinzioni personali, dagli handicap, dall'età e dall'orientamento sessuale.

Abbiamo già visto che ai sensi dell'articolo 15, comma 2, della legge 20/5/1970, n°300, sono nulli i patti o atti diretti a fini di discriminazione politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali: l'inserimento, dopo la parola «sesso», di «, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali», è stato disposto dall'art.4, comma 1, D. Lgs. 216/2003.

Anche in questo ambito si parla di “discriminazioni dirette”, di “discriminazioni indirette” e di “molestie”: sono definite discriminazioni dirette quelle che si realizzano quando, per razza, origine etnica, religione, convinzioni personali, handicap, età o orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga. Sono definite discriminazioni indirette quelle che si realizzano quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone di una determinata razza, origine etnica o che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, nonché le persone portatrici di handicap, di una particolare età o di un orientamento sessuale, in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone. Infine, sono definite molestie (e considerate anch'esse quali discriminazioni) quei comportamenti indesiderati, posti in essere per i suddetti motivi, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante e offensivo.

Precisano i decreti che nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza non costituiscono atti di discriminazione quelle differenze di trattamento dovute a caratteristiche connesse alla razza o all'origine etnica, alla religione, alle convinzioni personali, all'handicap, all'età o all'orientamento sessuale di una persona, qualora, per la natura di un'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, si tratti di caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima. Non costituiscono parimenti atti di discriminazione quelle differenze di trattamento che, pur risultando indirettamente discriminatorie, siano giustificate oggettivamente da finalità legittime perseguite attraverso mezzi appropriati e necessari (v., rispettivamente, l'art.3 D. Lgs. 215/2003 e l'art.3 D.Lgs. 216/2003; per quest'ultimo v., in particolare, i commi 3, 4, 5 e 6).

La tutela giurisdizionale avverso atti e comportamenti discriminatori si svolge nelle forme previste dall'art.44, commi da 1 a 6, 8 e 11, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione (D. Lgs. 25/7/1998, n°286).

Il lavoratore che intende agire in giudizio per il riconoscimento della sussistenza di un comportamento discriminatorio e non ritiene di avvalersi delle procedure di conciliazione previste dai contratti collettivi, deve promuovere il tentativo obbligatorio di conciliazione ex art.410 cod. proc. civ. o ex art. 66 D. Lgs. 165/2001 (anche per il tramite dei soggetti, a

seconda dei casi, di cui all'art. 5, comma1, D. Lgs. 215/2003 o art. 5 D. Lgs. 216/2003) (14).

(14) Sono legittimati ad agire, in forza di delega, rilasciata, a pena di nullità, per atto pubblico o scrittura privata autenticata, in nome e per conto o a sostegno del soggetto passivo della discriminazione, rispettivamente, le rappresentanze locali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale per le discriminazioni di cui al D. Lgs. 216/2003 e, per le discriminazioni di cui al D. Lgs. 215/2003, le associazioni e gli enti inseriti in un apposito elenco approvato con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali e del Ministro per le pari opportunità ed individuati sulla base delle finalità programmatiche e della continuità dell'azione (v., al riguardo, D.M. 16/12/2005, pubblicato in G.U. 12/1/2006, n°9).

L'autorità giudiziaria competente è il Tribunale in funzione di giudice del lavoro e la domanda si propone con ricorso (restando salva la giurisdizione del giudice amministrativo per il personale di cui all'art.3, comma 1, D. Lgs. 165/2001).

Quando il comportamento (di un privato o) della pubblica amministrazione produce una discriminazione per i motivi suddetti il giudice può, su istanza di parte, ordinare la cessazione del comportamento pregiudizievole e adottare ogni altro provvedimento idoneo, secondo le circostanze, a rimuoverne gli effetti.

Il giudice, sentite le parti, omessa ogni formalità non essenziale al contraddittorio, procede nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione indispensabili in relazione ai presupposti e ai fini del provvedimento richiesto, e provvede con ordinanza all'accoglimento o al rigetto della domanda. Se l'accoglie "ordina la cessazione del comportamento, della condotta o dell'atto discriminatorio, ove ancora sussistente, nonché la rimozione degli effetti". Al fine di "impedirne la ripetizione, il giudice può ordinare, entro il termine fissato nel provvedimento, un piano di rimozione delle discriminazioni accertate". Oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno anche non patrimoniale, il giudice può altresì ordinare la pubblicazione del provvedimento per una sola volta su un quotidiano a tiratura nazionale. Ai fini della liquidazione del danno si tiene conto "che l'atto o comportamento discriminatorio costituiscono ritorsione ad una precedente azione giudiziale ovvero ingiusta reazione ad una precedente attività del soggetto leso volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento".

Il ricorrente, al fine di dimostrare la sussistenza di un comportamento discriminatorio a proprio danno, può dedurre in giudizio, anche sulla base di dati statistici, elementi di fatto, in termini gravi, precisi e concordanti, che il giudice valuta ai sensi dell'articolo 2729, primo comma, del codice civile.

Nei casi di urgenza il giudice provvede con decreto motivato, assunte, ove occorre, sommarie informazioni. In tal caso fissa, con lo stesso decreto, l'udienza di comparizione delle parti davanti a sé entro un termine non superiore a quindici giorni, assegnando all'istante un termine non superiore a otto giorni per la notificazione del ricorso e del decreto. A tale udienza, il giudice, con ordinanza, conferma, modifica o revoca i provvedimenti emanati nel decreto.

Ai sensi dell'art.44, comma 8, D. Lgs. 25/7/1998, n°286, "Chiunque elude l'esecuzione di provvedimenti... di cui ai commi 4 e 5 e dei provvedimenti... di cui al comma 6 è punito ai sensi dell'articolo 388, primo comma, del codice penale".

A fronte di discriminazioni collettive è stata prevista altresì un'azione esercitabile dalle rappresentanze locali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale (art.5 D. Lgs. 216/2003) e dalle associazioni ed enti inseriti in un apposito elenco approvato con decreto del Ministro del Lavoro e del Ministro per le Pari Opportunità (artt. 5 e 6 D. Lgs. 215/2003; v. D.M. 16/12/2005, pubblicato in G.U. 12/1/2006, n°9).

APPENDICE

Legge 20/5/1970, n°300 (e s.m.i.): Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento (1).

(1) Ai sensi dell'articolo 51, comma 2, D. Lgs. 165/2001, la legge 20/5/1970, n°300, e successive modificazioni e integrazioni, si applica alle pubbliche amministrazioni a prescindere dal numero dei dipendenti.

TITOLO I

Della libertà e dignità del lavoratore

1. Libertà di opinione.

I lavoratori, senza distinzione di opinioni politiche, sindacali e di fede religiosa, hanno diritto, nei luoghi dove prestano la loro opera, di manifestare liberamente il proprio pensiero, nel rispetto dei principi della Costituzione e delle norme della presente legge.

2. Guardie giurate.

Il datore di lavoro può impiegare le guardie particolari giurate, di cui agli articoli 133 e seguenti del testo unico approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n°773, soltanto per scopi di tutela del patrimonio aziendale.

Le guardie giurate non possono contestare ai lavoratori azioni o fatti diversi da quelli che attengono alla tutela del patrimonio aziendale.

È fatto divieto al datore di lavoro di adibire alla vigilanza sull'attività lavorativa le guardie di cui al primo comma, le quali non possono accedere nei locali dove si svolge tale attività, durante lo svolgimento della stessa, se non eccezionalmente per specifiche e motivate esigenze attinenti ai compiti di cui al primo comma.

In caso di inosservanza da parte di una guardia particolare giurata delle disposizioni di cui al presente articolo, l'Ispettorato del lavoro ne promuove presso il questore la sospensione dal servizio, salvo il provvedimento di revoca della licenza da parte del prefetto nei casi più gravi.

3. Personale di vigilanza.

I nominativi e le mansioni specifiche del personale addetto alla vigilanza dell'attività lavorativa debbono essere comunicati ai lavoratori interessati.

4. Impianti audiovisivi.

È vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

Gli impianti e le apparecchiature di controllo che siano richiesti da esigenze organizzative e produttive ovvero dalla sicurezza del lavoro, ma dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori, possono essere installati soltanto previo accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, oppure, in mancanza di queste, con la commissione interna. In difetto di accordo, su istanza del datore di lavoro, provvede l'Ispettorato del lavoro, dettando, ove occorra, le modalità per l'uso di tali impianti.

Per gli impianti e le apparecchiature esistenti, che rispondano alle caratteristiche di cui al secondo comma del presente articolo, in mancanza di accordo con le rappresentanze sindacali aziendali o con la commissione interna, l'Ispettorato del lavoro provvede entro un anno dall'entrata in vigore

della presente legge, dettando all'occorrenza le prescrizioni per l'adeguamento e le modalità di uso degli impianti suddetti.

Contro i provvedimenti dell'Ispettorato del lavoro, di cui ai precedenti secondo e terzo comma, il datore di lavoro, le rappresentanze sindacali aziendali o, in mancanza di queste, la commissione interna, oppure i sindacati dei lavoratori di cui al successivo art. 19 possono ricorrere, entro 30 giorni dalla comunicazione del provvedimento, al Ministro per il lavoro e la previdenza sociale.

5. Accertamenti sanitari.

Sono vietati accertamenti da parte del datore di lavoro sulla idoneità e sulla infermità per malattia o infortunio del lavoratore dipendente.

Il controllo delle assenze per infermità può essere effettuato soltanto attraverso i servizi ispettivi degli istituti previdenziali competenti, i quali sono tenuti a compierlo quando il datore di lavoro lo richiama.

Il datore di lavoro ha facoltà di far controllare la idoneità fisica del lavoratore da parte di enti pubblici ed istituti specializzati di diritto pubblico.

6. Visite personali di controllo.

Le visite personali di controllo sul lavoratore sono vietate fuorché nei casi in cui siano indispensabili ai fini della tutela del patrimonio aziendale, in relazione alla qualità degli strumenti di lavoro o delle materie prime o dei prodotti.

In tali casi le visite personali potranno essere effettuate soltanto a condizione che siano eseguite all'uscita dei luoghi di lavoro, che siano salvaguardate la dignità e la riservatezza del lavoratore e che avvengano con l'applicazione di sistemi di selezione automatica riferiti alla collettività o a gruppi di lavoratori.

Le ipotesi nelle quali possono essere disposte le visite personali, nonché, ferme restando le condizioni di cui al secondo comma del presente articolo, le relative modalità debbono essere concordate dal datore di lavoro con le rappresentanze sindacali aziendali oppure, in mancanza di queste, con la commissione interna. In difetto di accordo, su istanza del datore di lavoro, provvede l'Ispettorato del lavoro.

Contro i provvedimenti dell'Ispettorato del lavoro di cui al precedente comma, il datore di lavoro, le rappresentanze sindacali aziendali o, in mancanza di queste, la commissione interna, oppure i sindacati dei lavoratori di cui al successivo articolo 19 possono ricorrere, entro 30 giorni dalla comunicazione del provvedimento, al Ministro per il lavoro e la previdenza sociale.

7. Sanzioni disciplinari.

Le norme disciplinari relative alle sanzioni, alle infrazioni in relazione alle quali ciascuna di esse può essere applicata ed alle procedure di contestazione delle stesse, devono essere portate a conoscenza dei lavoratori mediante affissione in luogo accessibile a tutti. Esse devono applicare quanto in materia è stabilito da accordi e contratti di lavoro ove esistano. (2).

Il datore di lavoro non può adottare alcun provvedimento disciplinare nei confronti del lavoratore senza avergli preventivamente contestato l'addebito e senza averlo sentito a sua difesa. (2).

Il lavoratore potrà farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato. (2).

Fermo restando quanto disposto dalla legge 15 luglio 1966, n°604, non possono essere disposte sanzioni disciplinari che comportino mutamenti definitivi del rapporto di lavoro; inoltre la multa non può essere disposta per un importo superiore a quattro ore della retribuzione base e la sospensione dal servizio e dalla retribuzione per più di dieci giorni.

In ogni caso, i provvedimenti disciplinari più gravi del rimprovero verbale non possono essere applicati prima che siano trascorsi cinque giorni dalla contestazione per iscritto del fatto che vi ha dato causa.

Salvo analoghe procedure previste dai contratti collettivi di lavoro e ferma restando la facoltà di adire l'autorità giudiziaria, il lavoratore al quale sia stata applicata una sanzione disciplinare può promuovere, nei venti giorni successivi, anche per mezzo dell'associazione alla quale sia iscritto ovvero conferisca mandato, la costituzione, tramite l'ufficio provinciale del lavoro e della massima occupazione, di un collegio di conciliazione ed arbitrato, composto da un rappresentante di ciascuna delle parti e da un terzo membro scelto di comune accordo o, in difetto di accordo, nominato dal direttore dell'ufficio del lavoro. La sanzione disciplinare resta sospesa fino alla pronuncia da parte del collegio.

Qualora il datore di lavoro non provveda, entro dieci giorni dall'invito rivoltagli dall'ufficio del lavoro, a nominare il proprio rappresentante in seno al collegio di cui al comma precedente, la sanzione

disciplinare non ha effetto. Se il datore di lavoro adisce l'autorità giudiziaria, la sanzione disciplinare resta sospesa fino alla definizione del giudizio.

Non può tenersi conto ad alcun effetto delle sanzioni disciplinari decorsi due anni dalla loro applicazione. (3).

(2) Con sentenza 29-30 novembre 1982, n°204, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 7, commi primo, secondo e terzo, interpretati nel senso che siano inapplicabili ai licenziamenti disciplinari, per i quali detti commi non siano espressamente richiamati dalla normativa legislativa, collettiva o validamente posta dal datore di lavoro. La stessa Corte, con sentenza 18-25 luglio 1989, n°427, ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 7, commi secondo e terzo, nella parte in cui è esclusa la loro applicabilità al licenziamento per motivi disciplinari irrogato da imprenditore che abbia meno di sedici dipendenti.

(3) Art.55 D. Lgs. 165/2001: "Sanzioni disciplinari e responsabilità":

"1. Per i dipendenti di cui all'articolo 2, comma 2, resta ferma la disciplina attualmente vigente in materia di responsabilità civile, amministrativa, penale e contabile per i dipendenti delle amministrazioni pubbliche.

2. Ai dipendenti di cui all'articolo 2, comma 2, si applicano l'articolo 2106 del codice civile e l'articolo 7, commi primo, quinto e ottavo, della legge 20 maggio 1970, n. 300.

3. Salvo quanto previsto dagli articoli 21 e 53, comma 1, e ferma restando la definizione dei doveri del dipendente ad opera dei codici di comportamento di cui all'articolo 54, la tipologia delle infrazioni e delle relative sanzioni è definita dai contratti collettivi.

4. Ciascuna amministrazione, secondo il proprio ordinamento, individua l'ufficio competente per i procedimenti disciplinari. Tale ufficio, su segnalazione del capo della struttura in cui il dipendente lavora, contesta l'addebito al dipendente medesimo, istruisce il procedimento disciplinare e applica la sanzione. Quando le sanzioni da applicare siano rimprovero verbale e censura, il capo della struttura in cui il dipendente lavora provvede direttamente.

5. Ogni provvedimento disciplinare, ad eccezione del rimprovero verbale, deve essere adottato previa tempestiva contestazione scritta dell'addebito al dipendente, che viene sentito a sua difesa con l'eventuale assistenza di un procuratore ovvero di un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato. Trascorsi inutilmente quindici giorni dalla convocazione per la difesa del dipendente, la sanzione viene applicata nei successivi quindici giorni.

6. Con il consenso del dipendente la sanzione applicabile può essere ridotta, ma in tal caso non è più suscettibile di impugnazione.

7. Ove i contratti collettivi non prevedano procedure di conciliazione, entro venti giorni dall'applicazione della sanzione, il dipendente, anche per mezzo di un procuratore o dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato, può impugnarla dinanzi al collegio arbitrale di disciplina dell'amministrazione in cui lavora. Il collegio emette la sua decisione entro novanta giorni dall'impugnazione e l'amministrazione vi si conforma. Durante tale periodo la sanzione resta sospesa.

8. Il collegio arbitrale si compone di due rappresentanti dell'amministrazione e di due rappresentanti dei dipendenti ed è presieduto da un esterno all'amministrazione, di provata esperienza e indipendenza. Ciascuna amministrazione, secondo il proprio ordinamento, stabilisce, sentite le organizzazioni sindacali, le modalità per la periodica designazione di dieci rappresentanti dell'amministrazione e dieci rappresentanti dei dipendenti, che, di comune accordo, indicano cinque presidenti. In mancanza di accordo, l'amministrazione richiede la nomina dei presidenti al presidente del tribunale del luogo in cui siede il collegio. Il collegio opera con criteri oggettivi di rotazione dei membri e di assegnazione dei procedimenti disciplinari che ne garantiscono l'imparzialità.

9. Più amministrazioni omogenee o affini possono istituire un unico collegio arbitrale mediante convenzione che ne regoli le modalità di costituzione e di funzionamento nel rispetto dei principi di cui ai precedenti commi.

10. Fino al riordinamento degli organi collegiali della scuola nei confronti del personale ispettivo tecnico, direttivo, docente ed educativo delle scuole di ogni ordine e grado e delle istituzioni educative statali si applicano le norme di cui agli articoli da 502 a 507 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297."

8. Divieto di indagini sulle opinioni.

È fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore.

9. Tutela della salute e dell'integrità fisica.

I lavoratori, mediante loro rappresentanze, hanno diritto di controllare l'applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali e di promuovere la ricerca, l'elaborazione e l'attuazione di tutte le misure idonee a tutelare la loro salute e la loro integrità fisica.

10. Lavoratori studenti.

I lavoratori studenti, iscritti e frequentanti corsi regolari di studio in scuole di istruzione primaria, secondaria e di qualificazione professionale, statali, paritarie o legalmente riconosciute o comunque abilitate al rilascio di titoli di studio legali, hanno diritto a turni di lavoro che agevolino la frequenza ai corsi e la preparazione agli esami e non sono obbligati a prestazioni di lavoro straordinario o durante i riposi settimanali.

I lavoratori studenti, compresi quelli universitari, che devono sostenere prove di esame, hanno diritto a fruire di permessi giornalieri retribuiti.

Il datore di lavoro potrà richiedere la produzione delle certificazioni necessarie all'esercizio dei diritti di cui al primo e secondo comma.

11. Attività culturali, ricreative e assistenziali e controlli sul servizio di mensa.

Le attività culturali, ricreative ed assistenziali promosse nell'azienda sono gestite da organismi formati a maggioranza dai rappresentanti dei lavoratori.

Le rappresentanze sindacali aziendali, costituite a norma dell'art. 19, hanno diritto di controllare la qualità del servizio di mensa secondo modalità stabilite dalla contrattazione collettiva.

12. Istituti di patronato.

Gli istituti di patronato e di assistenza sociale, riconosciuti dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale, per l'adempimento dei compiti di cui al D. Lgs. C.P.S. 29 luglio 1947, n°804, hanno diritto di svolgere, su un piano di parità, la loro attività all'interno dell'azienda, secondo le modalità da stabilirsi con accordi aziendali.

13. Mansioni del lavoratore.

L'articolo 2103 del codice civile è sostituito dal seguente:

«Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti alla categoria superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione. Nel caso di assegnazione a mansioni superiori il prestatore ha diritto al trattamento corrispondente all'attività svolta, e l'assegnazione stessa diviene definitiva, ove la medesima non abbia avuto luogo per sostituzione di lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto, dopo un periodo fissato dai contratti collettivi, e comunque non superiore a tre mesi. Egli non può essere trasferito da una unità produttiva ad un'altra se non per comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive. Ogni patto contrario è nullo». (4).

(4) Art.52 D. Lgs. 165/2001: "1. Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o alle mansioni considerate equivalenti nell'ambito della classificazione professionale prevista dai contratti collettivi, ovvero a quelle corrispondenti alla qualifica superiore che abbia successivamente acquisito per effetto dello sviluppo professionale o di procedure concorsuali o selettive. L'esercizio di fatto di mansioni non corrispondenti alla qualifica di appartenenza non ha effetto ai fini dell'inquadramento del lavoratore o dell'assegnazione di incarichi di direzione.

2. Per obiettive esigenze di servizio il prestatore di lavoro può essere adibito a mansioni proprie della qualifica immediatamente superiore:

a) nel caso di vacanza di posto in organico, per non più di sei mesi, prorogabili fino a dodici qualora siano state avviate le procedure per la copertura dei posti vacanti come previsto al comma 4;

b) nel caso di sostituzione di altro dipendente assente con diritto alla conservazione del posto, con esclusione dell'assenza per ferie, per la durata dell'assenza.

3. Si considera svolgimento di mansioni superiori, ai fini del presente articolo, soltanto l'attribuzione in modo prevalente, sotto il profilo qualitativo, quantitativo e temporale, dei compiti propri di dette mansioni.

4. Nei casi di cui al comma 2, per il periodo di effettiva prestazione, il lavoratore ha diritto al trattamento previsto per la qualifica superiore. Qualora l'utilizzazione del dipendente sia disposta per sopperire a vacanze dei posti in organico, immediatamente, e comunque nel termine massimo di novanta giorni dalla data in cui il dipendente è assegnato alle predette mansioni, devono essere avviate le procedure per la copertura dei posti vacanti.

5. Al fuori delle ipotesi di cui al comma 2, è nulla l'assegnazione del lavoratore a mansioni proprie di una qualifica superiore, ma al lavoratore è corrisposta la differenza di trattamento economico con la qualifica superiore. Il dirigente che ha disposto l'assegnazione risponde personalmente del maggiore onere conseguente, se ha agito con dolo o colpa grave.

6. Le disposizioni del presente articolo si applicano in sede di attuazioni della nuova disciplina degli ordinamenti professionali prevista dai contratti collettivi e con la decorrenza da questi stabilita. I medesimi contratti collettivi possono regolare diversamente gli effetti di cui ai commi 2, 3 e 4. Fino a tale data, in nessun caso lo svolgimento di mansioni superiori rispetto alla qualifica di appartenenza, può comportare il diritto ad avanzamenti automatici nell'inquadramento professionale del lavoratore.".

TITOLO II

Della libertà sindacale

14. Diritto di associazione e di attività sindacale.

Il diritto di costituire associazioni sindacali, di aderirvi e di svolgere attività sindacale, è garantito a tutti i lavoratori all'interno dei luoghi di lavoro.

15. Atti discriminatori.

È nullo qualsiasi patto od atto diretto a:

a) subordinare l'occupazione di un lavoratore alla condizione che aderisca o non aderisca ad una associazione sindacale ovvero cessi di farne parte;

b) licenziare un lavoratore, discriminarlo nella assegnazione di qualifiche o mansioni, nei trasferimenti, nei provvedimenti disciplinari, o recargli altrimenti pregiudizio a causa della sua affiliazione o attività sindacale ovvero della sua partecipazione ad uno sciopero.

Le disposizioni di cui al comma precedente si applicano altresì ai patti o atti diretti a fini di discriminazione politica, religiosa, razziale, di lingua o di sesso, di handicap, di età o basata sull'orientamento sessuale o sulle convinzioni personali.

16. Trattamenti economici collettivi discriminatori.

È vietata la concessione di trattamenti economici di maggior favore aventi carattere discriminatorio a mente dell'articolo 15.

Il pretore, su domanda dei lavoratori nei cui confronti è stata attuata la discriminazione di cui al comma precedente o delle associazioni sindacali alle quali questi hanno dato mandato, accertati i fatti, condanna il datore di lavoro al pagamento, a favore del fondo adeguamento pensioni, di una somma pari all'importo dei trattamenti economici di maggior favore illegittimamente corrisposti nel periodo massimo di un anno.

17. Sindacati di comodo.

È fatto divieto ai datori di lavoro ed alle associazioni di datori di lavoro di costituire o sostenere, con mezzi finanziari o altrimenti, associazioni sindacali di lavoratori.

18. Reintegrazione nel posto di lavoro.

Ferme restando l'esperibilità delle procedure previste dall'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n°604, il giudice con la sentenza con cui dichiara inefficace il licenziamento ai sensi dell'articolo 2 della predetta legge o annulla il licenziamento intimato senza giusta causa o giustificato motivo, ovvero ne dichiara la nullità a norma della legge stessa, ordina al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, che in ciascuna sede, stabilimento, filiale, ufficio o reparto autonomo nel quale ha avuto luogo il licenziamento occupa alle sue dipendenze più di quindici prestatori di lavoro o più di cinque se trattasi di imprenditore agricolo, di reintegrare il lavoratore nel posto di lavoro. Tali disposizioni si applicano altresì ai datori di lavoro, imprenditori e non imprenditori, che nell'ambito dello stesso comune occupano più di quindici dipendenti ed alle imprese agricole che nel medesimo ambito territoriale occupano più di cinque dipendenti, anche se ciascuna unità produttiva, singolarmente considerata, non raggiunge tali limiti, e in ogni caso al datore di lavoro, imprenditore e non imprenditore, che occupa alle sue dipendenze più di sessanta prestatori di lavoro.

Ai fini del computo del numero dei prestatori di lavoro di cui primo comma si tiene conto anche dei lavoratori assunti con contratto di formazione e lavoro, dei lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato parziale, per la quota di orario effettivamente svolto, tenendo conto, a tale proposito, che il computo delle unità lavorative fa riferimento all'orario previsto dalla contrattazione collettiva del settore. Non si computano il coniuge ed i parenti del datore di lavoro entro il secondo grado in linea diretta e in linea collaterale.

Il computo dei limiti occupazionali di cui al secondo comma non incide su norme o istituti che prevedono agevolazioni finanziarie o creditizie.

Il giudice con la sentenza di cui al primo comma condanna il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui sia stata accertata l'inefficacia o l'invalidità stabilendo un'indennità commisurata alla retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione e al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali dal momento del licenziamento al momento dell'effettiva reintegrazione; in ogni caso la misura del risarcimento non potrà essere inferiore a cinque mensilità di retribuzione globale di fatto.

Fermo restando il diritto al risarcimento del danno così come previsto al quarto comma, al prestatore di lavoro è data la facoltà di chiedere al datore di lavoro in sostituzione della reintegrazione nel posto di lavoro, un'indennità pari a quindici mensilità di retribuzione globale di fatto. Qualora il lavoratore entro trenta giorni dal ricevimento dell'invito del datore di lavoro non abbia ripreso il servizio, né abbia richiesto entro trenta giorni dalla comunicazione del deposito della sentenza il pagamento dell'indennità di cui al presente comma, il rapporto di lavoro si intende risolto allo spirare dei termini predetti.

La sentenza pronunciata nel giudizio di cui al primo comma è provvisoriamente esecutiva.

Nell'ipotesi di licenziamento dei lavoratori di cui all'articolo 22, su istanza congiunta del lavoratore e del sindacato cui questi aderisce o conferisca mandato, il giudice, in ogni stato e grado del giudizio di merito, può disporre con ordinanza, quando ritenga irrilevanti o insufficienti gli elementi di prova forniti dal datore di lavoro, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro.

L'ordinanza di cui al comma precedente può essere impugnata con reclamo immediato al giudice medesimo che l'ha pronunciata. Si applicano le disposizioni dell'articolo 178, terzo, quarto, quinto e sesto comma del codice di procedura civile.

L'ordinanza può essere revocata con la sentenza che decide la causa.

Nell'ipotesi di licenziamento dei lavoratori di cui all'articolo 22, il datore di lavoro che non ottempera alla sentenza di cui al primo comma ovvero all'ordinanza di cui al quarto comma, non impugnata o confermata dal giudice che l'ha pronunciata, è tenuto anche, per ogni giorno di ritardo, al pagamento a favore del Fondo adeguamento pensioni di una somma pari all'importo della retribuzione dovuta al lavoratore.

TITOLO III

Dell'attività sindacale

(omissis).

20. Assemblea.

I lavoratori hanno diritto di riunirsi, nella unità produttiva in cui prestano la loro opera, fuori dell'orario di lavoro, nonché durante l'orario di lavoro, nei limiti di dieci ore annue, per le quali verrà corrisposta la normale retribuzione. Migliori condizioni possono essere stabilite dalla contrattazione collettiva.

Le riunioni - che possono riguardare la generalità dei lavoratori o gruppi di essi - sono indette, singolarmente o congiuntamente, dalle rappresentanze sindacali aziendali nell'unità produttiva, con ordine del giorno su materie di interesse sindacale e del lavoro e secondo l'ordine di precedenza delle convocazioni, comunicate al datore di lavoro.

Alle riunioni possono partecipare, previo preavviso al datore di lavoro, dirigenti esterni del sindacato che ha costituito la rappresentanza sindacale aziendale.

Ulteriori modalità per l'esercizio del diritto di assemblea possono essere stabilite dai contratti collettivi di lavoro, anche aziendali.

21. Referendum.

Il datore di lavoro deve consentire nell'ambito aziendale lo svolgimento, fuori dell'orario di lavoro, di *referendum*, sia generali che per categoria, su materie inerenti all'attività sindacale, indetti da tutte le rappresentanze sindacali aziendali tra i lavoratori, con diritto di partecipazione di tutti i lavoratori appartenenti alla unità produttiva e alla categoria particolarmente interessata.

Ulteriori modalità per lo svolgimento del *referendum* possono essere stabilite dai contratti collettivi di lavoro anche aziendali.

(...).

25. Diritto di affissione.

Le rappresentanze sindacali aziendali hanno diritto di affiggere, su appositi spazi, che il datore di lavoro ha l'obbligo di predisporre in luoghi accessibili a tutti i lavoratori all'interno dell'unità produttiva, pubblicazioni, testi e comunicati inerenti a materie di interesse sindacale e del lavoro.

(...).

TITOLO IV

Disposizioni varie e generali

28. Repressione della condotta antisindacale.

Qualora il datore di lavoro ponga in essere comportamenti diretti ad impedire o limitare l'esercizio della libertà e della attività sindacale nonché del diritto di sciopero, su ricorso degli organismi locali delle associazioni sindacali nazionali che vi abbiano interesse, il pretore del luogo ove è posto in essere il comportamento denunciato, nei due giorni successivi, convoca le parti ed assume sommarie informazioni, qualora ritenga sussistente la violazione di cui al presente comma, ordina al datore di lavoro, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti.

L'efficacia esecutiva del decreto non può essere revocata fino alla sentenza con cui il pretore in funzione di giudice del lavoro definisce il giudizio instaurato a norma del comma successivo.

Contro il decreto che decide sul ricorso è ammessa, entro 15 giorni dalla comunicazione del decreto alle parti opposizione davanti al pretore in funzione di giudice del lavoro che decide con sentenza immediatamente esecutiva. Si osservano le disposizioni degli articoli 413 e seguenti del codice di procedura civile.

Il datore di lavoro che non ottempera al decreto, di cui al primo comma, o alla sentenza pronunciata nel giudizio di opposizione è punito ai sensi dell'articolo 650 del codice penale.

L'autorità giudiziaria ordina la pubblicazione della sentenza penale di condanna nei modi stabiliti dall'articolo 36 del codice penale.

(...).

TITOLO V
Norme sul collocamento
(...).

TITOLO VI
Disposizioni finali e penali
(...).

38. Disposizioni penali.

Le violazioni degli articoli 2, 5, 6, e 15, primo comma lettera a), sono punite, salvo che il fatto non costituisca più grave reato, con l'ammenda da lire 300.000 a lire 3.000.000 o con l'arresto da 15 giorni ad un anno.

Nei casi più gravi le pene dell'arresto e dell'ammenda sono applicate congiuntamente.

Quando per le condizioni economiche del reo, l'ammenda stabilita nel primo comma può presumersi inefficace anche se applicata nel massimo, il giudice ha facoltà di aumentarla fino al quintuplo.

Nei casi previsti dal secondo comma, l'autorità giudiziaria ordina la pubblicazione della sentenza penale di condanna nei modi stabiliti dall'articolo 36 del codice penale.

(...).

41. Esenzioni fiscali.

Tutti gli atti e documenti necessari per la attuazione della presente legge e per l'esercizio dei diritti connessi, nonché tutti gli atti e documenti relativi ai giudizi nascenti dalla sua applicazione sono esenti da bollo, imposte di registro o di qualsiasi altra specie e da tasse.