

PUBBLICO IMPIEGO: Consiglio di Stato - Sezione Sesta - Sentenza 18 giugno 2025, n. 5346.

1. Pubblico Impiego - Militare – Trattamento economico – Lavoro straordinario – Computo – Indennità pensionabile mensile – Esclusione

2. Pubblico Impiego - Militare – Trattamento economico – Lavoro straordinario – Retribuzione – Principi di proporzionalità e sufficienza ex art. 36 Cost –Applicabilità al solo trattamento economico globale.

3. Pubblico Impiego -Militare - Guardia di finanza – Trattamento economico – Lavoro straordinario – Retribuzione – Sottodimensionamento –Irragionevolezza -Non sussiste - Ragioni.

1. L'indennità pensionabile mensile non va considerata ai fini del computo del trattamento economico dovuto per il lavoro straordinario del personale di polizia a ordinamento militare (nella specie, della guardia di finanza). (1).

In motivazione la sezione ha precisato che il decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 195 ha regolato integralmente la materia, demandando alla concertazione, tra l'altro, il trattamento economico fondamentale ed accessorio e il trattamento economico di lavoro straordinario.

2. La particolare garanzia apprestata dall'art. 36 Costituzione a tutela del lavoratore subordinato, con particolare riferimento alla proporzionalità e alla sufficienza della retribuzione, non si riferisce ai singoli elementi retributivi (nella specie, al compenso per lavoro straordinario), bensì al trattamento economico globale. (2).

3. Il sottodimensionamento della retribuzione del lavoro straordinario rispetto a quello ordinario nelle forze di polizia ad ordinamento militare (nella specie, nella guardia di finanza) non può essere considerato ex se irragionevole, dovendosi considerare il contesto ordinamentale peculiare del settore e la sua pregnante dimensione pubblicistica, la quale legittima un assetto regolatorio che remunererà in via forfettaria le ore di lavoro straordinario e non le ancorerà allo stipendio del lavoro ordinario. (3).

La sezione ha ritenuto manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale prospettata con riferimento alle previsioni dell'art. 22 del decreto del Presidente della Repubblica 15 marzo 2018, n. 39, dell'art. 38 del decreto del Presidente della Repubblica 20 aprile 2022, n. 57, dell'art. 45, comma 1, del decreto legislativo 29 maggio 2017, n. 95 e, nei limiti di quanto occorrente, dell'art. 12 del decreto del Presidente della Repubblica 1° ottobre 2010, n. 184 ritenute in contrasto con l'art. 3 della Costituzione. In motivazione è stato richiamato l'indirizzo della Corte costituzionale (26 gennaio 1957, n. 30) secondo cui va escluso il sindacato di legittimità costituzionale per gli atti di natura regolamentare.

(1) Conformi: Cons. Stato, sez. IV, 30 gennaio 1998, n. 136 secondo cui, a seguito dell'entrata in vigore della disciplina organica in materia di concertazione (decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 195), deve ritenersi tacitamente abrogato l'art. 43, comma 14, della legge 1 aprile 1981, n. 121 nella parte in cui stabiliva una correlazione tra l'importo del compenso per il lavoro straordinario e la retribuzione mensile ordinaria nella quale confluiva, ai sensi del comma 3, anche l'indennità mensile pensionabile.

(2) Conformi: Corte cost., 12 dicembre 2013, n. 304, 14 luglio 2006, n. 287.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Economia e delle Finanze, della Presidenza del Consiglio dei Ministri e della Guardia di Finanza - Comando Generale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 giugno 2025 il Consigliere Lorenzo Cordi e udita, per gli appellanti, l'avvocato Emanuela Mazzola;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Le parti indicate in epigrafe hanno appellato la sentenza n. 306/2023, con la quale il T.R.G.A. – Sezione Autonoma di Bolzano ha respinto il ricorso, come integrato da motivi aggiunti, da loro proposto.

2. Con il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado gli odierni appellanti, militari della Guardia di Finanza in servizio in Alto-Adige, avevano chiesto: *i)* l'accertamento del diritto alla riparametrazione e al ricalcolo della retribuzione spettante per ogni ora di prestazione di lavoro straordinario, con inclusione nella determinazione della retribuzione – parametro della c.d. indennità pensionabile; *ii)* l'accertamento del diritto a percepire le somme dovute a titolo di retribuzione per lavoro straordinario, maturate e non corrisposte, previo ricalcolo nei termini indicati; *iii)* la disapplicazione dell'art. 22 del D.P.R. 15 marzo 2018, n. 39, dell'art. 45, comma 1, del D. Lgs. 29 maggio 2017, n. 95, e, nei limiti di quanto occorrente, dell'art. 12 del D.P.R. 1 ottobre 2010, n. 184, per contrasto con l'art. 43 della L. 121/1981, nonché per contrasto con gli articoli 3 e 36 della Costituzione e con i principi di ragionevolezza, non contraddittorietà e omogeneità; *iv)* l'eventuale rimessione alla Corte Costituzionale della questione di legittimità dell'art. 22 del D.P.R. 15 marzo 2018, n. 39, dell'art. 45, comma 1, del D.Lgs. 29 maggio 2017, n. 95, e, nei limiti di quanto occorrente, dell'art. 12 del D.P.R. 1 ottobre 2010, n. 184, per contrasto con gli artt. 3 e 36 della Costituzione e con i principi di ragionevolezza, non contraddittorietà e omogeneità; *iv)* la condanna dell'Amministrazione al pagamento delle somme dovute a titolo di retribuzione per lavoro straordinario espletato e non congruamente remunerato, previo ricalcolo nei termini indicati, ed entro i limiti della prescrizione.

2.1. Con il ricorso per motivi aggiunti depositato in data 23.9.2022 gli odierni appellanti avevano reiterato le domande articolate nel ricorso introduttivo del giudizio e avevano, altresì, dedotto l'illegittimità dell'art. 38 del D.P.R. 57 del 20 aprile 2022 (recepimento dell'accordo sindacale per il personale non dirigente delle forze di polizia ad ordinamento civile e del provvedimento di concertazione per il personale non dirigente delle forze di polizia ad ordinamento militare triennio 2019-2021), per contrasto con l'art. 43 della L. 121/1981, con gli articoli 3 e 36 della Costituzione, e con i principi di ragionevolezza, non contraddittorietà e omogeneità.

2.2. Con il ricorso per motivi aggiunti depositato in data 14.4.2023 gli odierni appellanti avevano chiesto la disapplicazione: i) dell'art. 22 del D.P.R. 15 marzo 2018 n. 39 e dell'art. 38 del D.P.R. 20 aprile 2022 n. 57, per contrasto con l'art. 117 Cost., in relazione sia agli artt. 11 e 14 della C.E.D.U. che in relazione agli artt. 5 e 6 della Carta Sociale Europea, nonché per contrasto con gli artt. 18 e 39 Cost., e con l'art. 43 della L. 121/1981, e, in ultimo, con gli articoli 18 e 19 Cost.; ii) degli artt. 2, comma 1, lett. d), 4 e 7, del D.Lgs. n. 195/1995, per contrasto con l'art. 117 Cost., in relazione sia agli artt. 11 e 14 della C.E.D.U. che in relazione agli artt. 5 e 6 della Carta Sociale Europea, nonché per contrasto con gli artt. 18 e 39 Cost.; iii) dell'art. 45, comma 1, del D. Lgs. 29 maggio 2017, n. 95, e, nei limiti di quanto occorrente, dell'art. 12 del D.P.R. 1 ottobre 2010, n. 184, per contrasto con l'art. 43 della L. 121/1981, nonché per contrasto con gli articoli 3 e 36 della Costituzione, e con i principi di ragionevolezza, non contraddittorietà e omogeneità. Le parti avevano, inoltre, reiterato la questione di legittimità costituzionale già articolata nel primo ricorso per motivi aggiunti, nonché le altre domande già formulate.

3. Il T.R.G.A. – Sezione Autonoma di Bolzano ha respinto il ricorso, come integrato da motivi aggiunti, per le ragioni che saranno di seguito esposte, nei limiti di interesse per la presente decisione. Gli appellanti hanno, quindi, impugnato la sentenza di primo grado, deducendone l'erroneità sotto plurimi profili. Si sono costituite in giudizio le Amministrazioni in epigrafe chiedendo di dichiarare il ricorso inammissibile o, comunque, infondato nel merito, per le ragioni spiegate nella memoria del 13.5.2024, alla quale hanno replicato gli appellanti. All'udienza del 5.6.2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

4. Entrando in *medias res* occorre esaminare, in primo luogo, le eccezioni articolate e reiterate dalle Amministrazioni appellate

4.1. Con una prima eccezione le Amministrazioni hanno dedotto l'inammissibilità del ricorso in appello che consisterebbe in un una mera riproposizione dei motivi articolati nel giudizio di primo grado, e, pertanto, non sarebbe conforme alla previsione di cui all'art. 101 c.p.a. Tale eccezione è infondata in quanto gli appellanti non si sono limitati ad una mera riproposizione delle censure ma hanno criticato la decisione di primo grado, indicando le specifiche ragioni per le quali ne hanno chiesto la riforma.

4.2. Con una seconda eccezione le Amministrazioni hanno dedotto il difetto di legittimazione attiva in capo agli appellanti, evidenziando come le domande farebbero “*riferimento a tematiche di trattamento economico del personale oggetto di provvedimenti normativi (dd.P.R.) di recepimento degli esiti delle citate procedure di contrattazione/concertazione*”; pertanto, secondo le Amministrazioni: i) “*i dipendenti pubblici destinatari dell'attività contrattuale collettiva e del decreto presidenziale di recepimento degli esiti della procedura di concertazione sarebbero titolari*

di un interesse finale e del tutto indiretto e riflesso, e non già di un interesse concreto, attuale e direttamente tutelabile in ordine all'avvio ed alla conclusione dei procedimenti negoziali”, appartenente alle sole organizzazioni sindacali o ai comitati centrali di rappresentanza; ii) la legittimazione a far valere eventuali inadempimenti dell'obbligo di adozione di provvedimenti amministrativi appartiene, in via generale, ai soli soggetti titolari dell'interesse, concreto ed attuale, direttamente riguardato dalla norma attributiva del potere autoritativo; ii) la disciplina legislativa che attribuisce la materia alla contrattazione e alla concertazione sindacale sottrarrebbe la stessa alle posizioni soggettive dei singoli dipendenti, che non potrebbero “intraprendere autonome azioni per la tutela di posizioni affidate alla contrattazione collettiva, ad esempio per eventuali aumenti retributivi”.

4.2.1. L'eccezione è infondata. Gli odierni appellanti non hanno fatto valere in giudizio alcun interesse assegnato dall'ordinamento alle organizzazioni sindacali o ai comitati centrali di rappresentanza ma, al contrario, l'interesse proprio di accertare il diritto alla riparametrazione e al ricalcolo della retribuzione spettante per il lavoro straordinario e il diritto a percepire tali somme, con conseguente condanna delle Amministrazioni tenute al pagamento. Gli appellanti sono, quindi, legittimati alla proposizione della domanda articolata, atteso che è proprio la loro posizione ad essere qualificata dall'ordinamento (involgendo il diritto a percepire il trattamento retributivo a fronte della prestazione lavorativa resa), nonché differenziata in ragione della specifica appartenenza al Corpo della Guardia di Finanza.

4.3. Parimenti infondata è l'eccezione di difetto di legittimazione passiva articolata dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e dalla Guardia di Finanza, trattandosi, infatti, dell'Ente pagatore in (caso di eventuale condanna) e del datore di lavoro, nei cui confronti sono state, correttamente, svolte le domande *supra* indicate.

4.4. Le Amministrazioni hanno, inoltre, eccepito l'inammissibilità del ricorso in quanto articolato in forma collettiva.

4.4.1. L'eccezione è infondata. Osserva il Collegio come una parte della giurisprudenza amministrativa ritenga che la proposizione di un ricorso collettivo rappresenti una deroga al principio generale secondo il quale ogni domanda, fondata su un interesse meritevole di tutela, deve essere proposta dal singolo titolare con separata azione. Di conseguenza, ai fini della ammissibilità del ricorso collettivo, occorre che vi sia identità di situazioni sostanziali e processuali e cioè che le domande giudiziali siano identiche nell'oggetto e che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e vengano censurati per gli stessi motivi (Consiglio di Stato, sez. IV, 27.1.2015 n. 363; Id., sez. IV, 14.10.2004, n. 6671; Id., Sez. V., 24.8.2010, n. 5928). La proposizione contestuale di un'impugnativa da parte di più soggetti, sia essa rivolta contro uno stesso atto o contro più atti tra loro connessi,

sarebbe “soggetta al rispetto di precisi requisiti, sia di segno negativo che di segno positivo: i primi sono rappresentati dall’assenza di una situazione di conflittualità di interessi, anche solo potenziale, per effetto della quale l’accoglimento della domanda di una parte dei ricorrenti sarebbe logicamente incompatibile con quella degli altri; i secondi consistono, invece, nell’identità delle posizioni sostanziali e processuali dei ricorrenti, essendo necessario che le domande giurisdizionali siano identiche nell’oggetto, che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e che vengano censurati per gli stessi motivi” (Consiglio di Stato, Sez. IV, 29.12.2011, n. 6990).

4.4.2. Tali affermazioni meritano condivisione seppur con una precisazione. Non si ritiene, infatti, che il ricorso collettivo possa qualificarsi come una “deroga” al dichiarato principio che imporrebbe al titolare dell’interesse di proporre una domanda separata. Difettano previsioni in tal senso sia nell’ordito del codice di rito amministrativo che in quello civile a cui rinvia la previsione di cui all’articolo 39 c.p.a., “*deponendo anzi in senso (tendenzialmente) contrario le norme in tema di connessione, presenti in ambedue i Codici (artt. 31-36, art. 40 c.p.c.; art. 70 Cpa)*” (Consiglio di Stato, Sez. IV, 5.10.2018, n. 5719). L’elemento che consente ad una pluralità di soggetti di assumere la qualità di attore o ricorrente è la identità di posizione giuridica sostanziale per la quale si richiede tutela. Situazione che “*più che “derogatoria” di un principio generale, costituisce una ipotesi ordinaria di esercizio del potere di azione, proiezione in sede processuale di una situazione sostanziale identica, accomunante tutti gli attori o ricorrenti*” (Consiglio di Stato, Sez. IV, 5.10.2018, n. 5719). Del resto, non mancano in giurisprudenza esempi di situazioni nelle quali la proposizione di giudizi autonomi in caso di identità di posizioni sia persino ritenuta contraria al canone di buona fede e correttezza processuale (*cfr.*, Cassazione civile, Sez. Un., 15.11.2007 n. 23726; Id., Sez. III, 22.12.2011 n. 28266; Consiglio di Stato, Sez. IV, 29.11.2016 n. 5019). Non sembra, quindi, predicabile il carattere derogatorio dell’azione collettiva proposta in ambito civile o amministrativo.

4.4.3. Tale affermazione non si traduce nel deflettere dal necessario accertamento dei presupposti tipici di simile modalità di esercizio dell’azione che, come spiegato, risiedono nella verifica della ricorrenza di “*identità di situazioni sostanziali e processuali*”. Risulta, quindi, necessario verificare: i) la “*identità*” della posizione giuridica sostanziale per la quale si richiede tutela in giudizio (intendendosi per “*identità*” non già la astratta appartenenza della posizione considerata ad una delle due *species* tutelate dal nostro ordinamento giuridico, quanto la riconducibilità di tutte le posizioni alla medesima tipologia posta dall’atto di esercizio del medesimo potere amministrativo); ii) la “*identità*” del tipo di pronuncia richiesto al Giudice; iii) la “*identità*” degli atti impugnati, nel senso che tutti gli atti oggetto di impugnazione siano “*comuni*” ai ricorrenti, cioè siano tutti (e ciascuno di essi) egualmente lesivi di “*identiche*” posizioni di interesse legittimo; iv) la identità dei motivi di censura (*cfr.*, Consiglio di Stato, Sez. IV, 5.10.2018, n. 5719). Declinando i principi esposti al caso

di specie si ravvisa un'assoluta identità delle posizioni degli odierni appellanti atteso che gli stessi: *i*) fanno valere la medesima posizione giuridica sostanziale, consistente nel diritto a percepire il compenso per lavoro straordinario nei termini prospettati come adeguati nella domanda; *ii*) richiedono la medesima tipologia di pronuncia al Giudice adito; *iii*) affidano la domanda ai medesimi motivi.

4.4. Le Amministrazioni hanno, inoltre, eccepito la mancanza di un'adeguata documentazione dimostrativa delle prestazioni di lavoro straordinario svolto. L'eccezione è priva di fondamento atteso che gli odierni appellanti hanno depositato nel giudizio di primo grado delle dichiarazioni relative al lavoro straordinario svolto (v. deposito del 23.9.2022), che le Amministrazioni non hanno, tuttavia, contestato, limitandosi ad eccepire l'integrale insussistenza di elementi probatori, senza considerare la documentazione depositata, né contestarne, quindi, l'eventuale idoneità.

5. Procedendo, quindi, ad esaminare il merito del ricorso in appello, occorre, preliminarmente ricostruire, pur sinteticamente, il quadro normativo di riferimento.

5.1. La pretesa fatta valere dagli odierni appellanti concerne una componente del reddito da lavoro dipendente e, in particolare, il meccanismo di computo dell'indennità dovuta per il lavoro straordinario svolto. In termini generali, la retribuzione si compone del trattamento economico fondamentale (costituita dallo stipendio, corrisposto in relazione alle prestazioni di servizio rese nel rispetto delle ore d'obbligo settimanali, e dalla c.d. indennità mensile pensionabile) e dal trattamento economico accessorio. La L. n. 121/1981 ha dettato regole generali in tema di trattamento economico delle forze di polizia. In particolare, per quanto di interesse per la presente controversia, occorre osservare come l'art. 43 avesse previsto che: *i*) il trattamento economico del personale fosse stabilito sulla base di accordi sindacali (recepiti in successivi decreti del Presidente della Repubblica); *ii*) tale trattamento fosse costituito dallo stipendio del livello retributivo e da una indennità pensionabile, determinata in base alle funzioni, alla professionalità, alle responsabilità e al rischio del servizio; *iii*) il lavoro straordinario fosse determinato in misura della retribuzione mensile. Inoltre, l'art. 95 aveva stabilito che gli accordi sindacali fossero stipulati da una delegazione composta dal Ministro per la funzione pubblica, che la presiedeva, dal Ministro dell'interno e dal Ministro del tesoro, o dai Sottosegretari, rispettivamente delegati, e da una delegazione composta da rappresentanti dei sindacati di polizia maggiormente rappresentativi su scala nazionale (per quanto concerne la Polizia di Stato), e che tali accordi avrebbero determinato i trattamenti economici di lavoro straordinario.

5.1. In forza di queste previsioni sono stati adottati i vari accordi, successivamente recepiti in decreti del Presidente della Repubblica. In particolare, l'accordo del 15.12.1983 aveva: *i*) determinato gli importi lordi dovuti a titolo di stipendio e di indennità mensile pensionabile; *ii*) stabilito che lo straordinario fosse calcolato su una base percentuale dello stipendio (e, in particolare, determinato

sulla base di 1/175 dell'importo costituito dallo stipendio iniziale lordo di livello vigente al 31.12.1982, maggiorato del 15% per lo straordinario diurno e del 30% per il notturno e nei giorni festivi).

5.2. L'accordo successivo (D.P.R. n. 150/1987) aveva fissato i nuovi importi previsti per lo stipendio e l'indennità mensile pensionabile e aveva rivisto il calcolo del compenso per lavoro straordinario, pari a 1/156 della somma costituita dallo stipendio base iniziale di livello mensile, indennità integrativa speciale in godimento nel dicembre dell'anno precedente, rateo di tredicesima spettante con riferimenti ai due citati elementi retributivi.

5.3. Con l'entrata in vigore del D.lgs. n. 195/1995 si era previsto che il trattamento economico fondamentale e accessorio fossero assunti, con appositi D.P.R., all'esito di una contrattazione con gli organismi sindacali per le forze di polizia a ordinamento civile e, per quanto riguarda le forze di polizia ad ordinamento militare, di una concertazione, tra gli altri, con i rispettivi organi di rappresentanza. I decreti di recepimento di tali accordi avevano distinto – come evidenziato dalle Amministrazioni, gli stipendi e l'indennità mensile pensionabile (artt. 35, 36 e 37 del D.P.R. n. 395 del 1995; artt. 11, 12 e 13 del D.P.R. n. 359 del 1996; artt. 42, 43 e 44 del D.P.R. n. 254 del 1999; artt. 14, 15 e 16 del D.P.R. 140 del 2001). Questi decreti non avevano innovato il metodo di calcolo del compenso per lavoro straordinario.

5.4. A decorrere dal 2002 gli accordi di contrattazione e gli schemi di concertazione recepiti con D.P.R. n. 164 del 2002 avevano, invece, previsto che la retribuzione straordinaria fosse “sganciata” dallo stipendio e fosse, quindi, determinata con importi fissi.

5.5. Con il D.Lgs. n. 193/2003 era stato, successivamente, prevista l'abolizione dei livelli stipendiali (con introduzione di una nuova modalità di calcolo della retribuzione) e confermato il sistema di determinazione dello straordinario previsto dal D.P.R. n. 164/2002 (v. i successivi D.P.R. succedutisi nel tempo e, in particolare: artt. 9, 10 e 11 del D.P.R. n. 301 del 2004; art. 6 del D.P.R. n. 220 del 2006; artt. 20, 21 e 22 del D.P.R. n. 170 del 2007; artt. 18, 19, 20 e 22 del D.P.R. n. 39 del 2018; artt. 32, 33, 34 e 38 del D.P.R. n. 57 del 2022). L'indennità mensile pensionabile non era stata, poi, inclusa nel sistema di computo del lavoro straordinario neppure con il D.Lgs. n. 95/2017.

6. Esaurita la descrizione delle evoluzioni normative in materia il Collegio osserva come gli appellanti abbiano, in sostanza, evidenziato il contrasto tra la previsione di cui all'art. 43 della L. n. 121/1981 e gli accordi di concertazione, ritenendo che fosse necessario includere nel computo della retribuzione dovuta per le ore di straordinario l'indennità pensionabile mensile, trattandosi di emolumento di carattere retributivo e anche al fine di garantire la proporzionalità tra il trattamento retributivo e la prestazione resa.

7. Passando, quindi, ad esaminare il primo motivo di ricorso in appello, si osserva come le parti abbiano, con un primo nucleo di censure, evidenziato che: *i)* il T.A.R. non aveva preso posizione sulla natura retributiva dell'indennità mensile pensionabile, né sulla natura degli accordi di concertazione, inidonei a derogare alle fonti primarie; *ii)* il T.A.R. aveva evidenziato l'intervenuta abrogazione dell'art. 43 della L. n. 121/1981 a far data dal D.Lgs. n. 195/1995, con conseguente impossibilità di considerare tale previsione parametro di legittimità dei decreti di recepimento degli accordi di concertazione; *iii)* la tesi del T.A.R. era errata in quanto la legge delega n. 216/1992 aveva imposto al legislatore delegato (che aveva poi adottato il D.Lgs. n. 195/1995), di tener conto dei principi in materia (tra i quali vi erano quelli della L. n. 121/1981) e, inoltre, aveva limitato l'intervento alle sole procedure per disciplinare il rapporto di impiego; *iv)* la disposta abrogazione delle norme previgenti in contrasto con il D.Lgs. n. 195/1995 (art. 9) doveva intendersi riferita alle previgenti procedure e non anche ai principi di cui alla L. n. 121/1981 (*ff.* 11-17 del ricorso in appello).

7.1. Osserva il Collegio come le censure siano infondate. Il punto decisivo della controversia non risiede nella natura retributiva dell'indennità mensile pensionabile (non contestata neppure dalle Amministrazioni appellate), né nel rapporto tra la legge ordinaria e i decreti di recepimento degli accordi (chiaramente, subordinati alla prima), quanto nella insussistenza di una specifica previsione legale che imponga l'inserimento di tale indennità nel computo del trattamento dovuto per il lavoro straordinario. Su questo specifico aspetto si è, del resto, incentrata la pronuncia di primo grado che non ha, quindi, affrontato le ulteriori tematiche in quanto non rilevanti per la decisione della controversia.

7.2. In relazione alle ulteriori censure deve osservarsi come il motivo di appello si fondi sulla ritenuta perdurante vigenza della previsione di cui all'art. 43, comma 14, della L. n. 121/1981, nella parte in cui stabiliva una correlazione tra l'importo del compenso per il lavoro straordinario e la retribuzione mensile ordinaria, che il comma 3 della medesima disposizione definiva includendovi anche l'indennità mensile pensionabile. Invero, come evidenziato da questo Consiglio (Consiglio di Stato, Sez. IV, 30 gennaio 1998, n. 136), questa disposizione deve ritenersi tacitamente abrogata a seguito dell'entrata in vigore della successiva disciplina organica in materia di concertazione (D.Lgs. n. 195/1995). Infatti, il D.Lgs. n. 195/1995 ha regolato integralmente la materia, demandando alla concertazione, tra l'altro, il trattamento economico fondamentale ed accessorio e il trattamento economico di lavoro straordinario [art. 4, comma 1, lett. *a)* e *g)*, del D.Lgs. n. 195/1995]. Il nuovo articolato normativo ha, quindi, abrogato per incompatibilità *ex art. 15* delle disposizioni sulla legge in generale le previgenti disposizioni in materia di trattamento economico di cui alla L. n. 121/1981, rimesso, in forza di tale articolato, alla concertazione. In sostanza, l'introduzione della concertazione ha devoluto a tale sede la determinazione del trattamento economico (incluso il compenso per il

lavoro straordinario) del personale delle forze di polizia a ordinamento militare (tra cui la Guardia di Finanza), con la conseguenza che non possono ritenersi più vigenti le precedenti disposizioni che regolavano detta materia allorquando la concertazione non esisteva.

7.3. Né può condividersi la tesi degli appellanti, secondo i quali la normativa del 1995 avrebbe riguardato solo le procedure e non anche le regole espressione di principi, come sarebbe quella racchiusa all'interno dell'art. 43 della L. n. 121/1981. A una simile tesi ostano: *i)* il tenore letterale della disposizione di cui all'art. 4, comma 1, lett. g), del D.Lgs. n. 195/1995 che, nel rimettere, alla concertazione la materia del trattamento economico del lavoro straordinario, ha espresso una chiara indicazione da parte del legislatore su quale sarebbe stata la nuova fonte a cui attribuire tale regolazione; *ii)* l'impossibilità di elevare la regola di cui all'art. 43 della L. n. 121/1981 al rango di principio non trattandosi di una regolazione che, per la sua natura, si impone allo stesso legislatore e opera quale criterio di lettura dell'intera disciplina, ma di una scelta normativa espressione del volere legislativo in un certo periodo storico, successivamente rivisto con le diverse scelte compiute in materia. In ultimo, non si ritiene rilevante il richiamo alla previsione di cui all'art. 6 del D.Lgs. n. 193/2003 (nella parte in cui dispone: *"i benefici economici derivanti dall'applicazione del presente decreto non hanno effetti sui trattamenti accessori che continuano ad essere corrisposti in relazione al grado o alla qualifica di appartenenza e, comunque, negli importi vigenti alla data di entrata in vigore del medesimo decreto, fatto salvo quanto previsto dai rinnovi degli accordi sindacali e dalle procedure di concertazione"*), atteso che l'effetto di cristallizzazione del regime dello straordinario ha operato proprio rispetto all'assetto consacrato dal D.P.R. 164/2002, recante la forfettizzazione degli importi in misura fissa e indipendente dalla retribuzione ordinaria.

8. Con un secondo nucleo di censure gli appellanti hanno dedotto che il Giudice di primo grado aveva fornito una lettura distorta della sentenza della Corte Costituzionale n. 120/2018. Secondo gli appellanti: *i)* il Giudice avrebbe dovuto interpretare le regole vigenti alla luce del principio racchiuso nella sentenza della Corte Costituzionale; *ii)* questi principi avrebbero dovuto condurre alla disapplicazione del D.P.R. n. 57/2022; *iii)* la sentenza della Corte Costituzionale aveva l'illegittimità del divieto di attività sindacale nelle organizzazioni militari, e questa interlocuzione con i sindacati si sarebbe dovuta avviare sin da subito, senza attendere l'intervento del legislatore, considerato anche che la proposta di legge era stata presentata già dal 5.7.2018; *iv)* la concertazione non poteva ritenersi equiparabile all'interlocuzione con le organizzazioni sindacali, le uniche idonee a rappresentare i lavoratori; *v)* la sentenza della Corte aveva, comunque, eliminato il divieto *ex tunc*, con conseguente necessità di espletare l'attività di concertazione tenendo conto dell'eliminazione di tale divieto; *vi)* l'alterità tra trattativa sindacale e concertazione emergeva anche dalla possibilità per il legislatore di modificare le disposizioni contenuti dei D.P.R., nonché nella sussistenza di possibili divergenti

interpretazioni, che non erano, tuttavia, composte in sede negoziale, come nell'ambito degli accordi sindacali (ff. 17-22 del ricorso in appello).

8.1. Le deduzioni sono infondate. Occorre, infatti, osservare come – con specifico riferimento al tema dell'azione sindacale (rilevante per la presente controversia) – la Corte Costituzionale abbia sancito la necessità di un intervento normativo, fatti salvi i limiti già esistenti nell'ordinamento (e, in particolare, il divieto di sciopero; punto 17 del “*Considerato in diritto*”) e ad eccezione degli “*ulteriori limiti*”, per i quali era indispensabile “*una specifica disciplina legislativa*”. La Corte Costituzionale ha, quindi, evidenziato la necessità di demandare al legislatore condizioni e limiti all'esercizio del diritto di associazione sindacale, salvo rinvenire alcune regole che consentivano l'operatività immediata di tale diritto, tra cui l'art. 1475, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2010 (in tema di costituzione delle associazioni) e la disciplina dettata per i diversi organismi della rappresentanza militare, che, quindi, è stata ritenuta idonea nelle more dell'intervento normativo a dare attuazione al diritto. Dalla pronuncia della Corte non può inferirsi l'immediata obbligatorietà di una interlocuzione con le associazioni sindacali, essendo necessario porre precisi limiti normativi. Del resto, lo stesso dispositivo della sentenza della Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1475, comma 2, del D.Lgs. n. 66/2010, in quanto prevedeva che «*I militari non [potevano] costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali*» invece di prevedere che «*I militari possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale alle condizioni e con i limiti fissati dalla legge; non possono aderire ad altre associazioni sindacali*», operando, quindi, un chiaro richiamo alle necessità di fissare per legge condizioni e limiti di tale diritto.

9. Con ulteriori censure gli appellanti hanno dedotto l'erroneità della sentenza di primo grado nella parte in cui ha escluso il contrasto del sistema in esame con alcuni parametri convenzionali. Gli appellanti hanno evocato, in particolare, le disposizioni di cui agli artt. 11 e 14 della C.E.D.U., e quelle di cui agli artt. 5 e 6 della Carta Sociale europea (ff. 22-24 del ricorso in appello).

9.1. Le censure non possono essere condivise atteso che: *i*) in relazione agli artt. 11 e 14 della C.E.D.U. la Corte Costituzionale (con la sentenza n. 120/2018) ha evidenziato come queste previsioni accordassero la facoltà agli Stati contraenti di introdurre restrizioni all'esercizio dei diritti sindacali dei militari, osservando, tuttavia, come tale facoltà non potesse spingersi fino a negare in radice il diritto di costituire associazioni a carattere sindacale; *ii*) in sostanza, la Corte Costituzionale ha ricavato da tali disposizioni l'illegittimità del divieto, affermando, tuttavia, la necessità di un intervento del legislatore per dettare condizioni e limiti del diritto, nel rispetto dei principi indicati dalla stessa Corte; *iii*) da questi parametri non può, quindi, ricavarsi l'incompatibilità integrale della previgente disciplina, né degli atti adottati in applicazione della stessa; *iv*) la considerazione esposta vale anche con riferimento alle questioni articolate nel ricorso in appello, non potendosi affermare,

quindi, l'illegittimità di un meccanismo di computo dello straordinario slegato dal trattamento previsto per il lavoro ordinario in ragione dei parametri indicati; v) in relazione alla Carta Sociale europea, vale, poi, quanto affermato dalla Corte Costituzionale, secondo la quale, nel contesto dei rapporti fra la Carta sociale europea e gli Stati sottoscrittori, *“le pronunce del Comitato, pur nella loro autorevolezza, non vincolano i giudici nazionali nella interpretazione della Carta”*, tanto più se – come anche nel caso all'attenzione del Collegio - l'interpretazione estensiva proposta non trova conferma nei nostri principi costituzionali (v., anche, infra, punto 10.1. della presente sentenza).

10. Con il secondo motivo di ricorso in appello gli appellanti hanno dedotto l'erroneità della sentenza di primo grado nella parte in cui ha escluso l'illegittimità del sistema per contrarietà con la previsione di cui all'art. 36 della Costituzione, nonché per violazione della previsione di cui all'art. 63, comma 3, della L. n. 121/1981 (ff. 24-28 del ricorso in appello).

10.1. In relazione al primo profilo il Collegio osserva come la giurisprudenza costituzionale sia consolidata nel ritenere che, rispetto all'art. 36 Cost., ciò che rileva è la retribuzione nel suo complesso, non le singole componenti di quest'ultima. Inoltre, la giurisprudenza di legittimità ha osservato che *“la particolare garanzia apprestata dall'art. 36 Cost. a tutela del lavoratore subordinato non si riferisce ai singoli elementi retributivi, bensì al trattamento economico globale, comprensivo della retribuzione per lavoro straordinario, come riconosciuto dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 470 del 2002. Pertanto i criteri della proporzionalità e della sufficienza posti dalla citata norma costituzionale a tutela del lavoratore non trovano applicazione in caso di erogazione di un compenso per lavoro straordinario inferiore a quello erogato per l'orario ordinario”* (Cassazione, Sez. lav., 24.3.20024, n. 5934). In ogni caso risulta dirimente osservare come gli appellanti non abbiano, altresì, fornito concreti elementi dai quali desumere l'effettiva inadeguatezza della retribuzione percepita a titolo di lavoro straordinario, limitandosi a far riferimento al differenziale esistente rispetto alla paga prevista per il lavoro ordinario, e non consentendo, quindi, una seria e reale verifica dell'adeguatezza della retribuzione alla luce del parametro costituzionale (v., sulla verifica di adeguatezza, Corte di Cassazione, sezione lavoro, 2 ottobre 2023, n. 27711, n. 27713 e n. 27769). In ragione di questa considerazione, la censura relativa alla legittimità degli atti di rango secondario deve ritenersi infondata, mentre la medesima censura - prospettata in termini di legittimità costituzionale delle norme primarie - risulta inammissibile per difetto di evidenze in ordine alla sua rilevanza.

10.2. Parimenti infondata è l'ultima deduzione racchiusa nel motivo, atteso che l'art. 63, comma 3, della L. n. 121/1981 (che si limita a indicare la necessità di retribuire la differenza tra lavoro ordinario e lavoro ulteriore come prestazione di lavoro straordinario) è evocato *“in collegamento”* con la

previsione di cui all'art. 43 del medesimo articolato normativo, che deve, tuttavia, ritenersi abrogata per incompatibilità per le ragioni in precedenza chiarite e a cui si rinvia.

11. Con il terzo motivo gli appellanti hanno dedotto l'omesso esame della questione di legittimità costituzionale prospettata con riferimento alle previsioni dell'art. 22 del D.P.R. 15 marzo 2018, n. 39, dell'art. 38 D.P.R. 57/2022, dell'art. 45 comma 1 del D. Lgs. 29 maggio 2017, n. 95 e, nei limiti di quanto occorrente, dell'art. 12 del D.P.R. 1° ottobre 2010, n. 184, ritenute in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, in specie con riferimento all'irrazionalità e all'irragionevolezza di tali disposizioni. In particolare, secondo gli appellanti, le regole in materia sarebbero incoerenti e irragionevoli, prevedendo un ammontare retributivo dovuto per la prestazione straordinaria, inferiore a quello previsto per la prestazione ordinaria, sebbene quest'ultima sia meno gravosa (ff. 28-31 del ricorso in appello).

11.1. Sul punto meritano condivisione le argomentazioni esposte dal Giudice di primo grado, considerato che: *i)* il principio che si ricava dalla previsione di cui all'art. 2108 c.c. riguarda il rapporto di lavoro subordinato alle dipendenze del privato datore di lavoro e non è, quindi, *ex se* mutuabile nel settore pubblico, innervato da altri principi di rilievo costituzionale (cfr., *ex multis*, artt. 54, 97 e 98 Cost., nonché, con riferimento alle esigenze di equilibrio del bilancio, art. 81 Cost., sul quale si veda Corte Cost., sentenze n. 304/2013, n. 310/2013 e n. 154/2014); *ii)* il sottodimensionamento della retribuzione del lavoro straordinario rispetto a quello ordinario nelle forze di polizia ad ordinamento militare non può essere considerato *ex se* irragionevole, facendo riferimento alle esigenze di una maggior retribuzione a fronte di una prestazione ritenuta maggiormente gravosa, dovendosi, per l'appunto, considerare il contesto ordinamentale peculiare del settore e la sua pregnante dimensione pubblicistica, la quale legittima un assetto regolatorio che remunererà in via forfettaria le ore di lavoro straordinario e non le ancorerà allo stipendio del lavoro ordinario; *iii)* l'assoluta eterogeneità delle fattispecie in esame, funzionalmente e strutturalmente non assimilabili, giustifica regimi difformi e legittima scelte regolatorie improntate a finalità solidaristiche e di contenimento dei costi del lavoro pubblico; *iv)* la natura regolamentare (ossia di fonte di rango secondario) dei d.P.R. rispetto ai quali si chiede a questo Consiglio di sollevare questione di legittimità costituzionale rende manifesta l'inammissibilità di questa istanza, trattandosi di fonti normative escluse, per risalente e consolidata giurisprudenza costituzionale (Corte cost., sentenza del 26 gennaio 1957, n. 30), dal sindacato di legittimità costituzionale.

12. In ragione di quanto esposto il ricorso in appello deve essere respinto. Le questioni esaminate e decise esauriscono la disamina dei motivi, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante; cfr., *ex plurimis*, Consiglio di Stato, Sez. VI, 2

settembre 2021, n. 6209; Id., 13 settembre 2022, n. 7949), con la conseguenza che gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

13. Le spese di lite del presente grado di giudizio possono essere eccezionalmente compensate in ragione della natura della controversia, che attiene a rapporti di lavoro pubblico.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge. Compensa tra le parti le spese di lite del presente grado di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 giugno 2025 con l'intervento dei magistrati:

Sergio De Felice, Presidente

Giordano Lamberti, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Lorenzo Cordi', Consigliere, Estensore

Thomas Mathà, Consigliere