



4 266/14

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE LAVORO - PRIMO GRADO 3[^]**

IL GIUDICE, Dott. Umberto Buonassisi, quale giudice del lavoro, all'udienza del 11 aprile 2014 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 6324/2013 R.G e vertente

TRA

CASTRUCCI TOMMASO, elettivamente domiciliato in Roma, via Paolo Emilio 7, rappresentato e difeso dall'Avv. Annarita Manno e dall'Avv. Aldo Tonello per procura in atti

RICORRENTE

E

AZIENDA ASL ROMA C, in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Primo Carnera 1, rappresentata e difesa dagli Avv.ti Barbara Bentivoglio, Gabriella Mazzoli e Maria Cristina Tandoi, per procura in atti.

RESISTENTE

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 21.2.2013 Tommaso Castrucci ha chiesto al giudice del lavoro di Roma di accertare il proprio diritto a percepire l'indennità di esclusività nella misura di € 782,15 mensili a decorrere dal 1.1.2011 per tredici mensilità all'anno e conseguentemente di condannare la ASL Roma c) a corrispondergli la somma già maturata (calcolata sino al febbraio del 2013 e oltre agli importi dovuti per il periodo successivo) di € 16.474,36.

La Asl Roma C ha contestato con articolate difese il fondamento del ricorso e ne ha chiesto il rigetto.

E' stato autorizzato il deposito di note illustrative.

Infine all'odierna udienza la causa è stata decisa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il Castrucci ha chiesto le differenze che avrebbe maturato a titolo di indennità di esclusività per il periodo successivo al gennaio 2011, quantificandole sino al febbraio 2013.

Lamenta che l'indennità gli è stata pagata, appunto dal gennaio 2011, nel minor importo riconosciuto ai dirigenti con esperienza professionale sino a 5 anni, pari ad € 193,78 nonostante avesse esercitato l'opzione di rapporto esclusivo il 4.11.2010, allorchè aveva già maturato 5 anni di anzianità nel ruolo.

Per cui l'indennità avrebbe dovuto essere corrisposta nel maggior importo di € 782,15 per tredici mensilità.

Dagli atti (doc. n. 3 della produzione attrice) risulta che l'azienda resistente, con deliberazione n. 16 del 31/1/2011 in atti, ha preso atto dell'opzione del dott. Castrucci per il passaggio a rapporto esclusivo con diritto all'indennità di esclusività, riconoscendogli l'indennità di esclusività nella misura stabilita dall'art. 5, co. 9 CCNL 8.6.2010.

Il ricorrente è passato così dal regime di attività extramuraria a quello di attività intramuraria.

L'azienda ha però ritenuto di applicare la legge n. 122 del 30/7/2010, art. 9 comma 1 e nella stessa deliberazione ha rinviato all'art. 5 del ccnl 8.6.2010.

Ad avviso del ricorrente per questa parte la delibera (e l'art. 5 co.2 secondo cpv del CCNL 8.6.2000, secondo biennio economico, ultimo comma) dovrebbe essere disapplicata in relazione al disposto dell'art. 12 ccnl dirigenza medica e veterinaria del SSN, secondo biennio economico 2008-2009" *gli importi dell'indennità di esclusività del rapporto di lavoro di cui all'art. 5 del CCNI del 8.6.2000 sono rideterminati dal 1.1.2009 nelle misure annue lorde lorde di seguito indicate...*".

Ciò in quanto (pagg. 3 e 4 del ricorso), al momento di esercitare l'opzione, aveva già maturato 5 anni di anzianità nel ruolo, ottenendo le valutazioni positive del collegio tecnico ed un trattamento economico corrispondente all'ex decimo livello, ed ancora, in data 1.1.2010, l'incarico dirigenziale triennale di fascia C2 con il corrispondente trattamento economico e normativo.

L'importo dovrebbe corrispondere a quello spettante "al dirigente con incarichi art. 27 lett. b) e c) del CCNL stipulato in data 8.6.2000 ed esperienza professionale nel SSN tra cinque e quindici anni, pari ad € 9.385,84", avendo maturato, al 1.1.2011, ben sette anni di esperienza professionale nel SSN. E poichè il secondo comma dell'art. 12 afferma che detta indennità fissa e ricorrente è corrisposta per 13 mensilità, l'importo che gli sarebbe dovuto mensilmente, a partire dal 1.1.2011, sarebbe alla fine pari ad € 782,15, per tredici mensilità.

Lo stesso ricorrente riconosce che si tratta di un problema di scaglioni cui corrispondono diversi importi per detta indennità, in funzione dell'esperienza professionale del dirigente medico.

Com'è noto la dirigenza sanitaria è collocata in un unico ruolo, distinto per profili professionali, e in un unico livello, articolato in relazione alle diverse responsabilità professionali e gestionali (articolo 15, comma 1, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502). Tale specifica categoria di personale, a differenza di altre, non è pertanto soggetta a forme di progressione automatica di carriera (progressione orizzontale), essendo il trattamento stipendiale strettamente correlato (specie nella sua componente accessoria) alla funzione attribuita al singolo medico attraverso il conferimento dell'incarico a tempo determinato al maturare delle condizioni di legge e di contratto (articolo 15-ter del decreto legislativo 502/1992 e articolo 27 del CCNL 1998_2001).

L'indennità di esclusività, che rappresenta "il trattamento economico aggiuntivo da attribuire ai dirigenti sanitari con rapporto esclusivo"

(articolo 15-quater, comma 5, del decreto legislativo 502/1992), è una particolare voce stipendiale della dirigenza medica che retribuisce la tipologia di rapporto di lavoro esclusivo ed il suo valore economico è correlato all'esperienza professionale maturata dal personale medico nell'ambito del Servizio Sanitario Nazionale ed alla tipologia di incarico dirigenziale conferito (articolo 5 del CCNL 1998_2001, secondo biennio economico, articolo 36, comma 4, del CCNL 2002_2005 e articolo 27 del CCNL 1998_2001):

La crescita dell'importo economico della predetta indennità non avviene in maniera automatica, essendo strettamente correlata al superamento di specifiche valutazioni professionali da parte del Collegio Tecnico (articolo 5, comma 5, del CCNL 1998_2001, secondo biennio economico e articolo 28, comma 2, lettera b) del CCNL 2002_2005).

In sintesi, è del tutto pacifico (anche ex art. 416 comma 3 c.p.c. e quindi considerando l'omessa contestazione della ASL) che il Castrucci ha diritto a percepire ed effettivamente percepisce l'indennità di esclusività e non sono in contestazione nemmeno l'anzianità di servizio e l'esperienza professionale del ricorrente.

E' altrettanto pacifico che, se non fosse intervenuta la legge n. 122/2010, il Castrucci avrebbe percepito l'indennità proprio nella misura in questa sede richiesta (v. comparsa di costituzione).

In effetti la questione controversa riguarda la misura del trattamento e sotto questo profilo la difesa della resistente non sembra confortata

proprio dalla normativa relativa al blocco della retribuzione dei pubblici dipendenti.

Infatti, ai sensi dell'art. 9 della legge 122/2010: *“Per gli anni 2011, 2012 e 2013 il trattamento economico complessivo dei singoli dipendenti, anche di qualifica dirigenziale, ivi compreso il trattamento accessorio, previsto dai rispettivi ordinamenti delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009, n. 196, non può superare, in ogni caso, il trattamento ordinariamente spettante per l'anno 2010, al netto degli effetti derivanti da eventi straordinari della dinamica retributiva, ivi incluse le variazioni dipendenti da eventuali arretrati, conseguimento di funzioni diverse in corso d'anno, fermo in ogni caso quanto previsto dal comma 21, terzo e quarto periodo, per le progressioni di carriera comunque denominate, maternità, malattia, missioni svolte all'estero, effettiva presenza in servizio, fatto salvo quanto previsto dal comma 17, secondo periodo, e dall'articolo 8, comma 14... Sono fatti salvi e quindi non vengono ricompresi nel tetto del trattamento economico complessivo.... Le variazioni retributive in aumento conseguenti ad eventi che incidono sulla prestazione lavorativa.. e per il SSN: attribuzione ai dirigenti di prima nomina, dopo 5 anni di servizio, di un incarico con funzioni superiori; indennità di esclusività conseguita per effetto dell'attribuzione di incarico di struttura complessa o di incarichi/funzioni diverse al maturare della fascia di esclusività; passaggio dal regime di non esclusività a quello di esclusività..”*

LaASL RM C ha sostanzialmente recepito l'opinione della Presidenza del Consiglio dei Ministri di cui alla nota del 4/8/2011 su cui si tornerà in seguito (doc. n. 5 della produzione della ASL Roma C).

Ha anche richiamato la successiva nota n. 92 del 3/12/2012 del Ministero dell' Economia e delle Finanze (doc. n. 6) che, con specifico riferimento all'interpretazione dell'art. 9 comma 1, ritiene che la norma, nel salvaguardare gli effetti straordinari delle dinamiche retributive (tra cui appunto il conseguimento di nuove funzioni in corso d'anno), mantiene espressamente fermo quanto previsto dal quarto periodo del comma 21 del medesimo art. 9, secondo cui per il personale contrattualizzato le progressioni di carriera, comunque denominate, hanno effetto, nel triennio in questione, solo ai fini giuridici: *"In particolare, viene richiesto se, a parte il caso di conferimento di incarico di struttura complessa al quale è correlato il conseguimento della fascia superiore dell'indennità di esclusività, nei restanti casi di maturazione dell'anzianità prevista per il conseguimento della fascia superiore dell'indennità in questione detta fascia possa essere riconosciuta ovvero debba soggiacere ai vincoli di cui alla citata norma. Ciò anche con riferimento al personale che abbia optato per il rapporto esclusivo con decorrenza 1.1.2011 che maturi detta anzianità successivamente a tale data. Al riguardo, si conferma che nelle ipotesi di conferimento nel triennio 2011- 2013 di incarico di struttura complessa la remunerabilità dell'indennità di esclusività nei termini contrattualmente previsti per tale incarico può ritenersi fatta salva in quanto, come chiarito nella circolare n. 12 del 15 aprile 2011 con riferimento alle disposizioni di cui al primo comma del citato articolo 9, gli specifici incarichi,*

tra cui quelli dirigenziali, possono essere remunerati anche se non sussistenti nel 2010 in quanto legati al conseguimento di nuove funzioni, espressamente fatto salvo dalla norma in esame. Per quanto riguarda le restanti ipotesi, va premesso che le stesse non sono correlate a mutamenti dell'incarico e, quindi, delle funzioni svolte e pertanto non sono riconducibili alla fattispecie di cui sopra. Inoltre occorre considerare che la predetta norma, nel salvaguardare gli effetti straordinari della dinamiche retributive, tra cui appunto il conseguimento di nuove funzioni in corso d'anno, mantiene espressamente fermo quanto previsto dal quarto periodo del comma 21 del medesimo articolo 9, secondo cui per il personale contrattualizzato le progressioni di carriera comunque denominate hanno effetto, nel triennio in questione, solo ai fini giuridici.

L'accezione estremamente ampia di tale espressione e la circostanza che la disposizione che la contiene sia del tutto speculare a quelle recate nei precedenti periodi del medesimo comma 21 per il restante personale pubblico inducono a ritenere che il legislatore abbia inteso - in un'ottica di generale contenimento della spesa di personale e delle correlate retribuzioni - congelare per il triennio 2011- 2013 qualsiasi progressione retributiva, anche, quindi, quelle di cui alle fattispecie in esame legate all'anzianità di servizio".

Insomma si tratterebbe per il datore di lavoro di una sorta di congelamento di qualsiasi progressione retributiva, pur se legata all'anzianità di servizio, per il triennio 2011/2013.

Tale interpretazione, se può essere ritenuta conforme alla ratio di una legge certamente finalizzata all'obiettivo di contenere la spesa del personale, appare però forzata e non condivisibile proprio alla luce del

primo e più importante dei canoni interpretazione vigenti, il c.d. "argumentum litteris".

Come si è visto, la legge 122/2010 ha disposto il blocco delle retribuzioni per tutto il triennio 2011,2012 e 2013 con una previsione che si applica a tutte le categorie dei dipendenti, compresi quelli di qualifica dirigenziale, affinché il trattamento economico spettante, compreso quello accessorio, non superi il trattamento ordinario per l'anno 2010.

Tuttavia la stessa legge sembra molto chiara allorchè precisa che nel trattamento economico ordinario complessivamente inteso, come tale soggetto a blocco, non si ricomprendono le variazioni in aumento e tra queste, puntualmente specificate, viene indicata proprio la variazione in aumento prevista per il passaggio dal regime di non esclusività a quello di esclusività (il caso del Castrucci).

La stessa nota della Presidenza del consiglio dei Ministri di cui al doc. n. 5 della produzione della ASL RM/C sembra confermare l'opinione del ricorrente per la quale il legislatore ha inteso bloccare le progressioni economiche legate al semplice avanzamento dell'anzianità di servizio, e non al mutamento nella tipologia di incarico (nel caso di specie il passaggio da attività extramuraria a quella intramuraria).

Infatti la PDCM, chiamata ad esprimere il proprio parere relativamente al caso di un dirigente con 15 anni di anzianità passato anche lui da attività extramuraria ad attività intramuraria, non ha potuto negare trattarsi di fattispecie che pare ascrivibile alla deroga al divieto di cui

all'art. 9 della legge 122/2010, proprio in ragione del mutamento nella tipologia di incarico.

Per cui l'indennità dovrebbe essere corrisposta proprio nella misura corrispondente all'anzianità maturata.

Interpretazione che sembra a chi scrive preferibile e che trova conforto, per quello che può valere, anche nella Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome 11/17/CR06/C1 prodotta dal Castrucci in allegato alle sue note autorizzate del 1/4/2014.

Per le esposte ragioni il ricorso merita accoglimento, con la precisazione che sugli importi dovuti sono dovuti i soli interessi legali, trattandosi di un pubblico dipendente.

Considerando la natura interpretativa e la sostanziale novità della questione trattata (risulta infatti un unico precedente specifico) gravi ragioni consigliano di compensare le spese.

P.Q.M

Dichiara il diritto del ricorrente a percepire l'indennità di esclusività nella misura di € 782,15 mensili a decorrere dal 1.1.2011 per tredici mensilità all'anno e conseguentemente condanna la ASL Roma C a corrispondere al Castrucci la somma (calcolata sino al febbraio del 2013) di € 16.474,36, oltre agli importi dovuti per il periodo successivo, con gli interessi legali come per legge;

spese compensate.

Roma 11-4-2014

IL GIUDICE

IL CANCELLIERE C/1
Franca *Calciogio*

10
Espresso in Cassazione
Roma, li. 11/4/2014
IL CANCELLIERE C/1
Franca *Calciogio*