

**Cassazione Civile - Sezione Lavoro, Sent. n. 148 del 08/01/2008**

omissis

Svolgimento del processo

Con la sentenza ora denunciata, la Corte d'appello di Milano confermava la sentenza del Tribunale di Varese, che aveva rigettato le domande proposte da C.I.S. (e da F.S.) contro l'Azienda sanitaria locale (ASL) della provincia di Varese - per ottenere l'accertamento del proprio diritto all'inquadramento come "lavoratori con incarichi di direzione di struttura (semplice)" (di cui all'art. 54, comma 1, lett. b, del C.C.N.L. per la dirigenza sanitaria, tecnica, professionale e amministrativa del Servizio sanitario nazionale) oppure, in subordine, del diritto ad "una retribuzione di posizione non inferiore a quella loro corrisposta fino al febbraio 1999", cioè fino alla comunicazione (in data 9 febbraio 1999) che "era stato loro affidato un incarico, che non comportava direzione di struttura (di cui all'art. 54, comma 1, lett. b, del C.C.N.L., cit.), cui era connessa una retribuzione (di posizione) di L. 354.284 mensili", inferiore rispetto a quella precedentemente goduta - essenzialmente in base ai rilievi seguenti:

- i lavoratori C.I.S. (e F.S.) sono responsabili della sezione sicurezza impiantistica meccanica e, rispettivamente, della sezione sicurezza impiantistica elettrica, che, "nell'attuale organizzazione dell'ente, realizzata sulla base della L.R. n. 31 del 1997, di riforma sanitaria, sono inserite nell'articolazione sicurezza del lavoro e impiantistica, a sua volta inserita nella struttura del servizio di prevenzione e sicurezza, a capo della quale è un responsabile di vertice, cui è attribuita la direzione di struttura complessa";
- la struttura complessa, infatti, "si distingue per la compresenza di più criteri e parametri di elevata consistenza, come risulta dalle esemplificazioni di cui all'art. 54, lett. a, (del C.C.N.L. per la dirigenza sanitaria), conformi alle previsioni generali di cui al D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 19, comma 1";
- la lett. b (del C.C.N.L. per la dirigenza sanitaria), poi, "prevede incarichi comportanti direzione di strutture meno complesse, quali le articolazioni delle strutture, di cui alla lettera a, o le unità operative semplici, in particolare i settori o moduli che hanno valenza dipartimentale, come si deduce dalla esemplificazione";
- "sono di competenza delle ASL le valutazioni, concernenti la graduazione delle funzioni dirigenziali, l'attribuzione alle posizioni dirigenziali di un valore economico e la definizione dei criteri per il conferimento degli incarichi, come prevede il CCNL coerentemente con il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 19";
- "tali valutazioni sono espressione dei poteri dell'amministrazione, che agisce come privato datore di lavoro, e non sono sindacabili dal giudice se adeguate, rispetto ai criteri e alla riorganizzazione prevista, e rispettosi dei principi di buona fede e correttezza";
- "i moduli organizzativi, cui sono preposti (i lavoratori), inseriti, come si è detto, in più ampie e complesse articolazioni, operano come settori specializzati, interni all'unità operativa impiantistica, e non comportano direzione di struttura, secondo la complessa valutazione dell'ente, che ha riguardato profili di natura organizzativa e attitudinale, in applicazione dei criteri e dei parametri di cui all'art. 50";
- "il primo Giudice, analizzate le posizioni di lavoro, ha escluso che ricorressero i requisiti, di cui alla declaratoria (art. 54 sub a e b), tenuto conto della nuova organizzazione assunta dall'ente nel 1999";



- infatti "la qualifica di dirigente comporta, come in precedenza, significative responsabilità e funzioni di controllo e coordinamento di settori, ma non necessariamente l'affidamento di incarichi di direzione di struttura nel senso precisato dall'art. 54";
- ed "il teste B. ha confermato che i lavoratori hanno ed avevano compiti di natura professionale, ma nulla ha detto circa le caratteristiche della struttura, da cui si possa dedurre la mancata considerazione dei criteri, nè (i lavoratori) appellanti hanno denunciato incongruità nell'applicazione dei criteri, limitandosi ad enunciarli (vedi pag. 13 appello)";
- "il primo giudice ha altresì escluso, condivisibilmente, sulla base della disciplina applicabile al rapporto, che i lavoratori abbiano diritto a ricevere, nella stessa misura, la componente variabile della retribuzione, fissata in relazione alla graduazione delle funzioni nell'ambito della struttura";
- "il principio della intangibilità del trattamento economico non comporta, infatti, il mantenimento di specifici elementi retributivi, che sono peraltro, nella specie, estranei alla prestazione, essendo collegati ad aspetti di una organizzazione non più esistenti in azienda";
- peraltro "l'art. 53, commi 4, 5, e 6, del CCNL applicabile tutela la parte fissa della retribuzione di posizione, in particolari casi in cui la corrispondenza tra retribuzione di posizione e funzioni viene a mancare, come nel trasferimento, la vincita di concorso e la valutazione negativa del dirigente, (ma), nella specie, la retribuzione di posizione, nella parte variabile, è corrispondente al valore assegnato all'incarico (vedi art. 53, comma 7)";
- mentre l'art. 40 del ccnl 2000 - che i lavoratori hanno invocato, in appello, "a fondamento del diritto a conservare la retribuzione di posizione complessiva (fissa e variabile) nella stessa misura" - non solo "è entrato in vigore dopo la graduazione delle funzioni nella nuova organizzazione, (ma) riguarda, comunque, il conferimento di altro incarico".

Avverso la sentenza d'appello, C.I.S. propone ricorso per cassazione, affidato ad un motivo.

L'intimata Azienda sanitaria locale (ASL) della provincia di Varese resiste con controricorso.

Entrambe le parti hanno presentato memoria.

Motivi della decisione

1. Con l'unico motivo di ricorso - denunciando violazione e falsa applicazione di norme di diritto (D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, e art. 63, comma 5; D.Lgs. n. 502 del 1992, art. 15 e ss.; CCNL 5 dicembre 1996 per la dirigenza sanitaria, tecnica, professionale e amministrativa del Servizio sanitario nazionale (SSN); CCNL integrativo 1 luglio 1997), nonché vizio di motivazione (art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5) - C.I.S. censura la sentenza impugnata - per avere rigettato la domanda diretta ad ottenere l'accertamento del diritto all'inquadramento come "lavoratore con incarichi di direzione di struttura" (di cui all'art. 54, comma 1, lett. b, del C.C.N.L. per la dirigenza sanitaria) oppure, in subordine, del diritto ad "una retribuzione di posizione non inferiore a quella loro corrisposta fino al febbraio 1999", cioè fino alla comunicazione (in data 9 febbraio 1999) che gli "era stato (...) affidato un incarico, che non comportava direzione di struttura"- sebbene inducessero ad opposta conclusione, essenzialmente, le circostanze e le considerazioni seguenti:

- "Il percorso motivazionale (della sentenza impugnata) è carente e contraddittorio, laddove riconosce l'esistenza del modulo organizzativo, cui era preposto l'ingegnere C. (I.), ma finisce poi per negare a ciò ogni rilevanza giuridica per sindacare f l'operato dell'Amministrazione";
- eppure la stessa amministrazione (nota 3 marzo 1999 del responsabile dell'U.O. impiantistica, non smentita dalla direzione aziendale e non valutata dalla sentenza impugnata,) riconosce che "le sezioni specializzate (.....) costituiscono una scelta organizzativa necessitata per consentire la gestione dell'ufficio nei suoi numerosi e complessi aspetti tecnici ed operativi";



- inoltre "la rilevanza giuridica delle articolazioni organizzative interne" risulta dalla disciplina collettiva di categoria (art. 54 del CCNL 5 dicembre 1996 per la dirigenza sanitaria, tecnica, professionale e amministrativa del Servizio sanitario nazionale), che, "nel disciplinare gli incarichi dirigenziali comportanti direzione di struttura semplice, indica, a titolo esemplificativo, quelli afferenti "i settori o moduli organizzativi di cui al D.P.R. n. 384 del 1990, art. 47";
- pertanto "moduli o settori costituivano (...) ripartizioni organizzative interne e inferiori alle Unità operative, ma come tali rilevanti ai fini della graduazione delle posizioni dirigenziali e della connessa retribuzione di posizione";
- peraltro la stessa disciplina collettiva di categoria (art. 50 del CCNL 5 dicembre 1996 per la dirigenza sanitaria, tecnica, professionale e amministrativa del Servizio sanitario nazionale) - lungi consentire "scelte discrezionali", come ritiene la sentenza impugnata - "condiziona la legittimità dell'operato dell'Azienda al rispetto dei canoni enunciati, che costituiscono, a loro volta, esplicazione dei principi di legalità, imparzialità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.)";
- pertanto "è necessario che le scelte dell'Amministrazione siano conformi alle regole (organizzative) poste dalle fonti normative del rapporto di lavoro (nel caso di specie, CCNL)";
- l'attuale ricorrente ha denunciato, puntualmente, la violazione dei "criteri generali dettati dall'art. 50 del CCNL" (quali: grado di autonomia negli interventi e nelle attività professionali, grado di competenza specialistico - funzionale o professionale, importanza e delicatezza della funzione, svolgimento di funzioni di coordinamento, indirizzo, ispezione, vigilanza, verifica di attività direzionale, produzione di entrate proprie destinate al finanziamento generale dell'azienda, ampiezza del bacino di utenza e reale capacità di soddisfacimento della domanda di servizi);
- "la reale situazione organizzativa, la collocazione della posizione di lavoro all'interno della struttura, le responsabilità e i compiti effettivamente assegnati costituiscono, perciò, tutti elementi univocamente indirizzati ad attribuire specifico peso alle funzioni dirigenziali attribuite all'ingegnere C.";
- "è allora quanto meno contraddittorio che tali funzioni siano state definite, nel 1997, come incarichi di alta professionalità, comportanti rilevante competenza professionale e specialistico - funzionale, e, nel 1999, come incarichi professionali di base, alla stessa stregua di quelli attribuiti ai dirigenti neoassunti";
- in ogni caso, "la scelta dell'amministrazione, di riqualificare la posizione dirigenziale come "incarico di base", (...), avrebbe dovuto essere, quantomeno, frutto di puntuale e specifica motivazione e di confronto e contraddittorio con gli interessati";
- quanto, poi, alla riduzione della retribuzione di posizione - sia pure limitatamente alla parte variabile - non è giustificata da eventuali ragioni di carattere organizzativo - potendo essere modificato, solo consensualmente, il contratto individuale che ne costituisce la fonte - e, peraltro, la disciplina collettiva di categoria (art. 53 del CCNL 5 dicembre 1996 per la dirigenza sanitaria, tecnica, professionale e amministrativa del Servizio sanitario nazionale) ne consente la reformatio in peius soltanto nella ipotesi di valutazione negativa (ai sensi dell'art. 57 dello stesso CCNL).

Il ricorso non è fondato.

2. Invero sono le Aziende sanitarie locali (per quel che qui interessa) a determinare -in relazione alle "articolazioni aziendali" (individuate dal D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma della L. 23 ottobre 1992, n. 421, art. 1)- "la graduazione delle funzioni dirigenziali cui è correlato il trattamento economico di posizione".

Lo stabilisce, infatti, la disciplina collettiva - incontrovertibilmente applicabile alla dedotta fattispecie (CCNL 5 dicembre 1996 per la dirigenza sanitaria, tecnica, professionale e



amministrativa del Servizio sanitario nazionale, in Gazzetta ufficiale - serie generale n. 304 del 30 dicembre 1996, spec. art. 50 e seguenti, concernenti, appunto, incarichi dirigenziali e retribuzione di posizione) in coerenza con la disciplina legale delle stesse materie, richiamata contestualmente (D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, cit., spec. art. 15 e segg., concernenti la disciplina della dirigenza, appunto, e, rispettivamente, D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, Razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego, a norma della L. 23 ottobre 1992, n. 421, art. 2, spec. art. 24, concernente il trattamento economico del personale con qualifica di dirigente).

3. La individuazione, poi, e la graduazione delle funzioni dirigenziali viene effettuata dalle Aziende sanitarie locali sulla base di "criteri e parametri di massima" - elencati contestualmente (art. 50, comma 2, del CCNL 5 dicembre 1996, cit.) - che possono essere integrati, tuttavia, dalle stesse Aziende, "con riferimento alla loro specifica situazione organizzativa e nel rispetto delle leggi regionali (di organizzazione)" (quale, nella specie, la L.R. Lombardia 11 luglio 1997, n. 31, Norme per il riordino del servizio sanitario regionale e sua integrazione con le attività dei servizi sociali).

4. All'esito della interpretazione diretta (D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 63, Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) della disciplina collettiva prospettata - nonché della disciplina legale della stessa materia, che ne risulta richiamata espressamente - la "graduazione delle funzioni dirigenziali" risulta, quindi, affidata alle Aziende sanitarie locali e pare riconducibile alla funzione organizzativa delle stesse Aziende, rispetto alla quale erano configurabili posizioni giuridiche soggettive soltanto di interesse legittimo (vedi Cass. n. 9418/94).

A seguito della privatizzazione dei rapporti di lavoro alle loro dipendenze, tuttavia, la funzione organizzativa di dette Aziende ha perso le caratteristiche della potestà pubblica, per divenire - a tutti gli effetti - esercizio di potere privato (vedi, per tutte, Cass. n. 23549/2006) - parimenti di organizzazione - rispetto al quale sono configurabili soltanto interessi legittimi di diritto privato (sui quali vedi, da ultima, Cass. n. 14624/2007).

Quanto, poi, ai "criteri e parametri di massima" - sulla base dei quali deve essere effettuata, appunto, la graduazione delle funzioni dirigenziali - sembrano costituire, essenzialmente, norme di azione - deputate a governare l'organizzazione aziendale, nell'interesse preminente (se non proprio esclusivo) delle stesse Aziende - rispetto alle quali sono configurabili - parimenti - soltanto interessi legittimi di diritto privato.

5. Alle Aziende sanitarie locali compete, altresì, l'attribuzione (art. 50, comma 3, del CCNL 5 dicembre 1996, cit.) - in base alle risultanze, appunto, della graduazione delle funzioni dirigenziali - di un valore economico - a ciascuna posizione dirigenziale prevista nel proprio assetto organizzativo - secondo parametri di riferimento - per la definizione, appunto, della retribuzione di posizione - che sono stabiliti (dai successivi artt. 54 e 55) - per i dirigenti cui sia affidata la direzione di struttura (complessa oppure semplice) e, rispettivamente, per i dirigenti cui non sia affidata la direzione di struttura - in misure, all'evidenza diverse, nell'ambito delle rispettive fasce di valori annui.

6. All'esito della interpretazione diretta (D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 63, Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) della disciplina collettiva prospettata - nonché della disciplina legale della stessa materia, richiamata espressamente - risulta, quindi, affidata alle Aziende sanitarie locali anche l'attribuzione di un valore economico - a ciascuna posizione dirigenziale - secondo parametri di riferimento - per la definizione, appunto, della retribuzione di posizione - che sono stabiliti - in misure, all'evidenza, diverse - per i dirigenti



cui sia affidata la direzione di struttura (complessa oppure semplice) e, per i dirigenti cui non sia affidata la direzione di struttura.

Coerentemente, la retribuzione di posizione - e segnatamente, per quel che qui interessa, la parte variabile della stessa - non può non essere ridotta - senza che ne risulti violato il divieto di reformatio in peius del trattamento retributivo (art. 53, commi 4, 5 e 6, del CCNL 5 dicembre 1996, cit.) - nel caso in cui un dirigente - che percepisca la retribuzione di posizione nella misura prevista, appunto, per la direzione di struttura (complessa oppure semplice) - venga adibito, come nella specie, ad una funzione dirigenziale diversa - che non comporti direzione di struttura - ed abbia diritto, perciò, ad una retribuzione di posizione corrispondente - quantomeno nella parte variabile - al minore valore economico, che risulta dall'Azienda attribuito al nuovo incarico (in tal senso, vedi, per tutti, Cass. n. 46/2003, Cons. stato, Ad. Plenaria, n. 14/2005).

Del resto, pare chiaramente stabilito - da disposizione di interpretazione autentica (L. 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, comma 226, Legge Finanziaria 2006) - che il prospettato divieto di reformatio in peius riguarda, in linea generale, soltanto il "trattamento fisso e continuativo", con esclusione, tra l'altro, della parte variabile della retribuzione di posizione del dirigente (vedi Cons. stato, Ad. Plenaria, n. 14/2005, cit.).

7. Alla luce dei principi di diritto enunciati, la sentenza impugnata non merita, quindi, le censure - che le vengono mosse dal ricorrente - per averne rigettato le domande, dirette ad ottenere l'accertamento del proprio diritto all'inquadramento come "lavoratore con incarico di direzione di struttura (semplice)" (di cui all'art. 54, comma 1, lett. b, del CCNL 5 dicembre 1996, cit.) oppure, in subordine, del diritto ad "una retribuzione di posizione non inferiore a quella corrisposta fino al febbraio 1999", cioè fino alla comunicazione che gli "era stato affidato un incarico, che non comportava direzione di struttura (...)". 8. In coerenza con gli enunciati principi, infatti, la motivazione del rigetto della domanda principale - riferita, analiticamente, in narrativa - riposa essenzialmente, da un lato, sul rilievo che "sono di competenza delle ASL le valutazioni, concernenti la graduazione delle funzioni dirigenziali, l'attribuzione alle posizioni dirigenziali di un valore economico e la definizione dei criteri per il conferimento degli incarichi (.....)" e, dall'altro, sull'esito dell'accertamento - circa il modulo organizzativo, cui è preposto l'attuale ricorrente - laddove il modulo stesso risulta classificato, appunto, come uno dei "settori specializzati, interni all'unità operativa impiantistica", che "non comporta direzione di struttura, secondo la complessa valutazione dell'ente, che ha riguardato profili di natura organizzativa e attitudinale, in applicazione dei criteri e dei parametri di cui all'art. 50".

Parimenti in coerenza con gli enunciati principi, la motivazione del rigetto della domanda subordinata - riferita, analiticamente, in narrativa - riposa, essenzialmente, sul rilievo che, "nella specie, la retribuzione di posizione, nella parte variabile, è corrispondente al valore assegnato all'incarico".

Tanto basta per rigettare il ricorso, perchè infondato.

9. Il ricorso, pertanto, deve essere rigettato.

Le spese di questo giudizio di cassazione seguono la soccombenza (art. 385, 1 comma, in relazione all'art. 91 c.p.c.).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; Condanna il ricorrente alla rifusione delle spese di questo giudizio di cassazione, che liquida in Euro 19,00 oltre Euro 2000,00 (duemila) per onorario.

Così deciso in Roma, il 28 novembre 2007.



S.I. Ve.M.P

Cassazione Civile Sentenza n.148/08

Depositato in Cancelleria il 8 gennaio 2008