



REPUBBLICA ITALIANA
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d' Appello di Cagliari

Sezione civile

in funzione di giudice del lavoro, composta dai magistrati:

dott. Sergio Maxia

Presidente

dott. Alfonso Nurcis

Consigliere relatore

dott. Angelo Leuzzi

Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n° 36 del ruolo generale per l'anno 2008, promossa da:

ARDU MICHELE, ATZORI ANTONELLO, BUSSU COSIMO, CARBONI
PIETRO, CARTA FRANCESCO, COCCO GIUSEPPINO, CONCU
FORTUNATO, CORDA ANNA PAOLA, CORONA GIOVANNI MICHELE,
COTTINO ARTURO, CUBADDA ANTONIO MARIA, CUZZUPOLI
GIANFRANCO, DEIALA FRANCESCO, DEMONTIS FLAVIO, DESSI LUIGI,
DESSI PIERO, FAEDDA ERCOLE, FALCONI ANTONIO, FANTACCI
RICCARDO, GIORDANO GUIDO, LACONI IRENEO, LICHERI
BARBARANGELO, LODDO GIOVANNI PIETRO, LONGHI ALESSANDRO,
MAGGIO GIANFRANCO, MANCA ANTONIO, MARONGIU ANTONINO,
MELE BATTISTA, MELONI GIUSEPPE, MOCCI GIOVANNI, MONTISCI
ANTONIO, MONTISCI SILVINO, MOTZO FRANCESCO, MUGONI ITALO,
MUSCAS MARCELLO, OBINU FRANCESCO, ORTU GIORGIO, PALA

SENT. 292/09
 R. G. 36/08
 CRON. 1964/09
 Decisa il 3.6.09
 Depositata il 20.10.09
 Ricorso dep. 1.10.09

Oggi 9-04-09
 rilasciato n. 2
 consegnato al
 del obapato
 di in
 forma
 all'Avv. Segueni-Pattor
 IL CANCELLIERE
 IL CANCELLIERE CI
 Dott.ssa D. Pili
 D.P.L.

EDIGIO, PERRIA MARCANTONIO, PIGA ANDREA, PINNA VIRGILIO,
PIPPIA PIETRO, PIZZUS IGNAZIO, SABA EUGENIO MASSIMO, SALE
MARIA ROSARIA, SECHI ANTONIO, SARDU FRANCESCO, SEQUI
ENRICO, SOI SALVATORE, SOLINAS SALVATORE, ZONCU UGO, tutti

elettivamente domiciliati in Cagliari presso gli avv.ti Sergio Segneri e Rosanna Patta che li rappresentano e difendono, anche disgiuntamente, giuste procure speciali in calce al ricorso introduttivo del giudizio di appello.

APPELLANTI

CONTRO

AZIENDA SANITARIA LOCALE, U.S.L. N° 5 DI ORISTANO, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in Oristano presso la propria sede sita nella via Carducci n° 35, rappresentata e difesa dall'avv.to Giuseppe Macciotta in virtù di procura speciale alle liti apposta a margine della memoria di costituzione nel giudizio di appello.

APPELLATA

All'udienza collegiale del 3 giugno 2009 la causa è stata decisa sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse degli appellanti: "Voglia la Corte d'appello, ogni contraria domanda, eccezione e deduzione disattesa, in totale riforma dell'impugnata sentenza del Tribunale di Oristano - Sezione Lavoro, n° 26 del 24 gennaio 2007,

1) accertare e dichiarare il diritto degli appellanti a percepire la retribuzione di risultato, a far data dal 5/12/1996 (data sottoscrizione C.C.N.L.), ovvero dal 10 luglio 1998, o

dalla successiva decorrenza che verrà accertata in e corso di causa, nella corretta misura stabilita dal C.C.N.L. del 5/12/1996, assumendo a parametro per la costituzione del fondo delle medesime retribuzioni i criteri vigenti per l'anno 1993, previo accertamento dell'illegittimità dei provvedimenti dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano meglio specificati in premessa a contrari all'indicato diritto e ripristino del fondo di risultato nella diversa misura (risultante dall'applicazione del richiamato corretto parametro, in conformità alle disposizioni contrattuali) esistente prima della citata deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano n°1141 del 23/09/1998;

2) condannare, per l'effetto, l'Amministrazione appellata ad adottare tutti i provvedimenti necessari al fine della corresponsione in favore dei ricorrenti della differenza fra le somme liquidate - nei periodi di competenza - a titolo di retribuzione di risultato e quelle effettivamente dovute in base alla corretta applicazione dei criteri di calcolo ed alla corretta misura del fondo di risultato, se del caso previamente ripristinato, maggiorata della rivalutazione monetaria e degli interessi legali sulla somma rivalutata anno per anno con decorrenza del 5/12/1996 (data sottoscrizione C.C.N.L.) ovvero dal 10 luglio 1998, ovvero dalla diversa decorrenza che verrà fissata dal Giudice, fino al saldo, nonché interessi sugli interessi in via di anatocismo ex art. 1283 c.c. dal momento della domanda giudiziale e fino al giorno dell'effettivo pagamento;

3) Con vittoria di spese ed onorari di giudizio.

Nell'interesse dell'appellata: "Voglia la Corte d'appello,

nel merito, in via principale:

- confermare in ogni sua parte la sentenza n° 26/2007, pronunciata in data 24.01 .2007 dal tribunale ordinario di Oristano, Sezione Lavoro;

nel merito, in subordine:

- per la denegata ipotesi in cui la sentenza appellata dovesse essere riformata, previo accertamento della legittimità della deliberazione n° 1141 del 23 settembre 1998, accertare e dichiarare non dovuta la retribuzione di risultato;

nel merito, in ulteriore subordine:

- per la denegata ipotesi in cui la sentenza appellata dovesse essere riformata, accertare e dichiarare il diritto a percepire la retribuzione di risultato degli odierni appellanti nei limiti della parte non prescritta;

in ogni caso:

- con vittoria di spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi di giudizio”.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso 10 dicembre 2005 al giudice unico del tribunale di Oristano, in funzione di giudice del lavoro, Ardu Michele, Atzori Antonello, Bussu Cosimo, Carboni Pietro, Carta Francesco, Cocco Giuseppino, Concu Fortunato, Corda Anna Paola, Corona Giovanni Michele, Cottino Arturo, Cubadda Antonio Maria, Cuzzupoli Gianfranco, Deiala Francesco, Demontis Flavio, Dessi Luigi, Dessi Piero, Faedda Ercole, Falconi Antonio, Fantacci Riccardo, Giordano Guido, Laconi Ireneo, Licheri Barbarangelo, Loddo Giovanni Pietro, Longhi Alessandro, Maggio Gianfranco, Manca Antonio, Marongiu Antonino, Mele Battista, Meloni Giuseppe, Mocchi Giovanni, Montisci Antonio, Montisci Silvino, Motzo Francesco, Mugoni Italo, Muscas Marcello, Obinu Francesco, Ortu Giorgio, Pala Edigio, Perria Marcantonio, Piga Andrea, Pinna Virgilio, Pippia Pietro, Pitzus Ignazio, Saba Eugenio Massimo, Sale Maria Rosaria, Sechi Antonio, Sardu Francesco, Sequi Enrico, Soi Salvatore, Solinas Salvatore, Zoncu Ugo, convennero in giudizio l’Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano chiedendo che fosse accertato

il loro diritto a percepire la retribuzione di risultato a far data dal 5 dicembre 1996 (data di sottoscrizione del C.C.N.L.), ovvero dal 10 luglio 1998, o dalla successiva decorrenza che verrà accertata in corso di causa, nella corretta misura stabilita dal CCNL del 5 dicembre 1996, assumendo a parametri retributivo per la costituzione del fondo delle medesime retribuzioni i criteri vigenti per l'anno 1993, previo accertamento dell'illegittimità della deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano n° 1141 del 23 settembre 1998, contraria all'indicato diritto e ripristino del fondo di risultato nella diversa misura (risultante dall'applicazione del richiamato corretto parametro, in conformità delle disposizioni contrattuali) esistente prima della deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano n° 1141 del 23 settembre 1998.

Chiesero, altresì, la condanna dell'Amministrazione resistente ad adottare tutti i provvedimenti necessari al fine della corresponsione, in loro favore, delle differenze tra le somme già liquidate - nei periodi di competenza - a titolo di retribuzione di risultato e quelle effettivamente dovute in base alla corretta applicazione dei criteri di calcolo ed alla corretta misura del fondo di risultato, se del caso previamente ripristinata, maggiorata dalla rivalutazione monetaria e gli interessi legali.

L'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano eccepì, preliminarmente, il difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario; nel merito, contestò le avverse deduzioni e chiese il rigetto della domanda.

La causa, istruita con allegazioni documentali, è stata illustrata con il deposito di memorie autorizzate; quindi, il tribunale, in composizione monocratica, con sentenza 24 gennaio 2007, rigettò il ricorso proposto dai ricorrenti nei confronti dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano, condannandoli al pagamento delle spese del giudizio.

Il primo giudice rigettò, preliminarmente, l'eccezione di difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario.

Premesso che l'art. 63 del C.C.N.L. della Dirigenza medica e veterinaria del 5 dicembre 1996, riprodotto dall'art. 52 del C.C.N.L. dell'8 giugno 2000, prevede che l'indennità di produttività (ridenominata indennità di risultato dall'art. 60 del C.C.N.L.) spettante come emolumento che concorre a far parte della retribuzione, dev'essere finanziata con apposito fondo, costituito, nel suo ammontare, dalla somma complessiva dei fondi di produttività previsti dagli art. 130 e 131 per gli Istituti Zooprofilattici del D.P.R. 384/1990 determinato per l'anno 1993 e che, la deliberazione del Direttore Generale n° 1411 del 23 settembre 1998 dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano, nel procedere alla ricostruzione dei fondi previsti dagli art. 60, 62, e 63 del C.C.N.L. del 5 dicembre 1996, aveva sostanzialmente azzerato la consistenza del medesimo fondo il cui intero ammontare era stato trasferito ad incrementare il fondo della retribuzione di posizione dei dirigenti medici e veterinari, rilevò che, derivando la pretesa patrimoniale oggetto della controversia direttamente dalla legge, ben potessero i ricorrenti, in virtù dell'attuale sistema di riparto di giurisdizione, assumere l'illegittimità della predetta deliberazione n° 1411 del 23 settembre 1998 davanti al Giudice ordinario, in quanto strumentale rispetto al riconoscimento di detta retribuzione di posizione.

Premesso, altresì, che ai sensi dell'art. 45 del D.Lgs n° 165 del 2001 il trattamento economico fondamentale ed accessorio dei dipendenti pubblici è definito dai contratti collettivi - nella specie, dalle disposizioni (artt. 40, 65 e 66; 55 e 56, 57 e 59) del Contratto Collettivo della Dirigenza Medica e Veterinaria del 5 dicembre 1996, osservò il giudicante che, se era vero che la retribuzione di risultato era uno degli elementi che compongono la retribuzione dei dirigenti, era anche vero che detta retribuzione era legata al raggiungimento di un risultato che doveva essere accertato attraverso un'apposita procedura, ai sensi dell'art. 33 del C.C.N.L. vigente che prevedeva che

“l'esito positivo della verifica di cui all'art. 31, comma 3, comporta l'attribuzione ai dirigenti della retribuzione di risultato, concordata secondo le procedure di cui all'art. 65, camini 4 e 6, C.C.N.L. 5.12.1996”.

Posto che ricorrenti chiedevano di accertare l'esistenza del loro diritto alla retribuzione di risultato dal 1996, o più correttamente dal 1998, senza nulla argomentare in ordine ai risultati raggiunti, all'esistenza di verifiche e/o all'inerzia dell'Amministrazione che dette verifiche non aveva fatto, e che non risultava se la procedura di cui all'art. 65 del C.C.N.L. del 1996 fosse stata attuata o se l'amministrazione fosse rimasta inerte, concluse il primo giudice che, in assenza dell'accertamento circa il raggiungimento di un risultato non fosse possibile dichiarare il diritto dei ricorrenti a quella parte della loro retribuzione legata, appunto, al raggiungimento di un risultato.

Avverso tale decisione hanno proposto appello, con ricorso 24 gennaio 2008, gli appellanti in epigrafe indicati che, in riforma della sentenza impugnata, hanno rassegnato le conclusioni sovrascritte.

Resiste, con memoria, l'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano che conclude, a sua volta, come in epigrafe.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con un primo motivo di gravame, gli appellanti lamentano la violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato in quanto l'oggetto del giudizio, come inteso dal tribunale - costituito dall'accertamento del diritto dei ricorrenti e, correlativamente, dalla condanna della ASL n° 5 di Oristano, alla corresponsione della voce di retribuzione accessoria costituita dall'“indennità di risultato” nella misura correttamente dovuta in virtù della corretta costituzione del relativo Fondo - non coincide con la domanda proposta con il ricorso introduttivo finalizzata, invece,

all'accertamento del diritto di percepire la retribuzione di risultato nella corretta misura stabilita dal C.C.N.L. del 5 dicembre 1996, assumendo a parametro per la costituzione del fondo delle medesime retribuzioni i criteri vigenti per l'anno 1993, previo accertamento dell'illegittimità dei provvedimenti dell'Azienda USL n° 5 di Oristano meglio specificati in premessa contrari all'indicato diritto e ripristino del fondo di risultato nella diversa misura (risultante dall'applicazione del corretto parametro di cui al C.C.N.L. 1994/1997) esistente prima della deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano n° 1141 del 23 settembre 1998; nonché la condanna dell'Amministrazione sanitaria ad adottare tutti i provvedimenti necessari ai fini della corresponsione della differenza fra le somme già liquidate - nei periodi di competenza - a titolo di retribuzione di risultato e quelle effettivamente dovute in base alla corretta misura del fondo di risultato, se del caso previamente ripristinato.

Oggetto di contestazione, proseguono gli appellanti, è, infatti, la riduzione dell'ammontare del Fondo destinato a finanziare la voce retributiva accessoria di cui si discute, operata dalla ASL n° 5 di Oristano unilateralmente ed illegittimamente fino a rendere del tutto virtuale la stessa indennità di risultato in favore del Fondo destinato a finanziare l'indennità di posizione della Dirigenza Medica e Veterinaria, con conseguente arbitrario incremento di un emolumento accessorio destinato in gran parte ad accrescere la retribuzione base della sola Dirigenza medica.

In altre parole, l'Amministrazione sanitaria avrebbe modificato la destinazione delle somme del Fondo di risultato (costituito nel suo ammontare dalla somma complessiva dei fondi di produttività già previsti per gli Istituti Zoo-profilattici), conferendole nella retribuzione di posizione, sia dei veterinari che dei medici, senza tener conto che il medesimo fondo costituisce risorsa autonoma e distinta per le due categorie, finanziata con risorse del tutto diverse: la deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda USL n° 5 di Oristano n° 1141 del 23 settembre 1998 avrebbe,

quindi, azzerato l'ammontare del summenzionato fondo, dirottandone il contenuto ad incremento del fondo della retribuzione di posizione della dirigenza medica e veterinaria, ed evidentemente privando di concreto significato il diritto alla retribuzione di risultato dei ricorrenti, per il soddisfacimento del quale non sono più disponibili le somme espressamente destinate in virtù della normativa contrattuale di comparto.

Con un secondo motivo, gli appellanti lamentano che il tribunale, pretendendo la prova del "raggiungimento dei risultati", ovvero "dei fatti che abbiano impedito l'accertamento dei medesimi", oltre che violare il principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, ha violato anche il principio dispositivo in materia di prova, avendo individuato il thema probandum in totale autonomia rispetto alle istanze istruttorie delle parti, ponendo al centro di esso l'allegazione di fatti non dedotti dagli interessati.

Invero, per quanto concerne la dirigenza medico-veterinaria, l'attribuzione dell'emolumento incentivante di cui trattasi è sempre collegata ad attività specifiche (quali profilassi di prevenzione di epidemie etc.) il cui risultato è da considerarsi raggiunto nel momento stesso dell'esecuzione della singola prestazione lavorativa, per cui la mancata ripartizione del Fondo di risultato, nella specie, non è conseguita alla mancata verifica dei risultati, ma soltanto all'arbitraria decurtazione (rectius azzeramento) del medesimo Fondo dei dirigenti veterinari in violazione dell'art. 63 del C.C.N.L. della Dirigenza medica e veterinaria del 5 dicembre 1996, riprodotto nell'art. 52 del C.C.N.L. dell'8 giugno 2000.

La tutela del diritto così violato, proseguono gli appellanti, si pone dunque in una posizione antecedente rispetto alla tutela che il giudice di prime cure ha ritenuto fosse stata richiesta dai ricorrenti, non riguardando il diritto alla concreta corresponsione di determinate somme a titolo di retribuzione di risultato (che non è mai stato posto in dubbio dall'Amministrazione), ma il diritto al percepimento della retribuzione di

risultato sulla base di un fondo correttamente costituito, e perciò l'astratta possibilità di percepire tale emolumento sulla base del Fondo previsto e costituito ai sensi del citato art. 63 CCNL 1994/1997 e dall'art. 52 del CCNL 8 giugno 2000.

Osservano, infine, gli appellanti che quand'anche la domanda avesse avuto ad oggetto il pagamento dell'indennità di risultato, la necessità di allegazione così come riportato in sentenza sarebbe stata, nel caso concreto, superflua ed irrilevante, non avendo l'Amministrazione mai contestato, rispetto alla Dirigenza veterinaria, il mancato raggiungimento degli obiettivi, rappresentati, nella specie, da incombenze ulteriori e straordinarie rispetto alle normali esigenze lavorative alle quale è connesso l'automatico raggiungimento di obiettivi quali (in ipotesi) i trattamenti di zooprofilassi, i trattamenti medico sanitari preventivi, le vaccinazioni, le analisi, i rilevamenti biologici su vaste zone etc., obiettivi che, a differenza di quanto accade per l'attività medico-sanitaria (di controllo, prevenzione e profilassi), non possono essere preventivamente fissati essendo legati ad esigenze concrete che di volta in volta si presentano e che i veterinari sono tenuti a svolgere sul campo (anche in qualità di pubblici ufficiali) in caso di epidemie (si pensi ai casi della "blue tongue", della "mucca pazza", della "peste suina" etc.).

Con un terzo motivo, richiamate le disposizioni del C.C.N.L. del 5 dicembre 1996 della Dirigenza del SSN, area medica e veterinaria, gli appellanti lamentano, nel merito, che il tribunale non abbia ravvisato che, a seguito della citata deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda ASL n° 5 di Oristano n° 1141 del 23 settembre 1998, il fondo dell'indennità di risultato dei dirigenti veterinari è stato decurtato fino al completo azzeramento: più precisamente, per l'anno 1996, la misura del fondo è stata fissata in £. 151.998.000; per l'anno 1997, a seguito di una serie di ulteriori "riduzioni" l'ammontare del fondo è stato quantificato in £. "zero" e, ciò, in pieno contrasto col quadro normativo di riferimento, avendo l'Amministrazione sanitaria applicato anche ai

dirigenti veterinari la disciplina applicabile soltanto alla Dirigenza medica, con la conseguenza che le risorse già destinate alla retribuzione di risultato dei dirigenti veterinari sono state decurtate nella misura di cui alla percentuale prevista, per i soli dirigenti medici dall'art. 8, comma 3, legge n. 537/93 e destinate ad incrementare l'indennità di posizione dei dirigenti medici e veterinari.

Osservano gli appellanti che le risorse del Fondo di risultato hanno destinazione vincolata e incremento di anno in anno sulla base delle risorse, o quota di risorse, non distribuite negli anni precedenti, per cui il loro interesse alla corretta costituzione del medesimo Fondo sussiste a prescindere dal raggiungimento dei risultati, considerato che anche il dirigente che non avesse in un determinato anno raggiunto i risultati eventualmente prefissati dall'Amministrazione, avrebbe un interesse giuridicamente rilevante alla corretta costituzione del Fondo (ed alla sua conservazione) in vista degli anni successivi, nei quali potrebbe, invece, raggiungere quei risultati.

L'appello è fondato in tutte le sue articolazioni.

Quanto al primo motivo, sia dalla prospettazione racchiusa nel ricorso davanti al giudice monocratico, sia dalle conclusioni ivi rassegnate dai dirigenti veterinari, si evince che la loro domanda ha, propriamente, ad oggetto:

- a) l'accertamento del diritto degli istanti ad ottenere la retribuzione di risultato nella misura stabilita dal C.C.N.L. del 5 dicembre 1996, assumendo a parametro per la costituzione del fondo delle medesime retribuzioni, i criteri vigenti per l'anno 1993;
- b) l'accertamento dell'illegittimità dei provvedimenti dell'Azienda USL n° 5 di Oristano contrari all'indicato diritto;
- c) il ripristino del fondo di risultato nella diversa misura (risultante dall'applicazione del parametro di cui al C.C.N.L. 1994/1997) esistente prima della deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda USL n° 5 di Oristano n° 1141 del 23 settembre 1998;

d) la condanna dell'Amministrazione sanitaria ad adottare tutti i provvedimenti necessari ai fini della corresponsione della differenza fra le somme già liquidate - nei periodi di competenza - a titolo di retribuzione di risultato e quelle effettivamente dovute in base alla corretta misura del fondo di risultato, se del caso previamente ripristinato.

L'oggetto del giudizio, dunque, non concerne - come erroneamente ritenuto dal primo giudice - l'accertamento degli istanti a percepire l'"indennità di risultato" nella misura dovuta in virtù della corretta costituzione del relativo Fondo; né, conseguentemente, la condanna dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano, alla corresponsione della voce di retribuzione accessoria costituita dall'"indennità di risultato" nella misura dovuta.

E' pur vero che la qualificazione giuridica della domanda, per costante giurisprudenza, è riservata al giudice della specifica controversia ma, come esattamente evidenziato dagli appellanti, quella che il tribunale ha ritenuto fosse la richiesta dai ricorrenti, presuppone, come antecedente logico, un accertamento affatto differente.

L'equivoco in cui è incorso il primo giudice si è ovviamente riverberato sulla statuizione impugnata avendo egli ritenuto che il bene della vita azionato riguardasse il diritto alla *concreta* corresponsione di determinate somme a titolo di retribuzione di risultato, non tenendo conto che tale diritto non è mai stato posto in discussione dall'Amministrazione sanitaria e che il thema decidendum afferisce l'*astratta* possibilità di percepire tale emolumento sulla base del Fondo previsto e costituito ai sensi dell'art. 63 C.C.N.L. 1994/1997 e dall'art. 52 del C.C.N.L. 8 giugno 2000.

Tale equivoco (e si passa, così, all'esame del secondo motivo di gravame), ha fatto sì che il tribunale abbia preteso, autonomamente, rispetto alle istanze istruttorie delle parti, la prova del "raggiungimento dei risultati", incorrendo oltre che nel già evidenziato vizio di ultrapetizione anche nella violazione del principio dispositivo in materia di

prova, gravando i veterinari di un onere di allegazione e dimostrazione in relazione ad un aspetto (conseguimento di obiettivi e risultati) che non forma oggetto della presente trattazione incentrata, invece, su un antecedente logico rispetto all'indagine condotta dal primo giudice.

Appare, pertanto, corretta la doglianza degli appellanti, secondo i quali la tutela individuata nel ricorso introduttivo era ed è diversa da quella esaminata nella sentenza impugnata, essendo finalizzata al riconoscimento del diritto degli istanti al percepimento della retribuzione di risultato quantificata sulla base di un determinato criterio, a fronte dell'emissione di un provvedimento adottato dall'Amministrazione sanitaria che ha inciso sulla consistenza del Fondo dei veterinari.

Passando all'esame del terzo motivo, riguardante il merito, ritiene la Corte che i punti fermi della controversia, quali emergono dalla risultanze di causa, possano sintetizzarsi nei termini seguenti:

- il tribunale monocratico non ha considerato che i comportamenti e gli atti censurati incidono proprio sulla possibilità di percepire l'emolumento retributivo accessorio, escludendola in radice e modificando di fatto, al di fuori di qualsivoglia procedura di contrattazione e/o concertazione, la disciplina retributiva applicabile agli appellanti, i quali sono stati privati del diritto alla retribuzione di risultato a prescindere dalla fissazione di qualsivoglia obiettivo da parte dell'Amministrazione e indipendentemente da alcuna verifica circa il raggiungimento di qualsivoglia risultato;
- l'Amministrazione non ha provveduto alla distribuzione del Fondo per mancanza di risorse, avendole distratte su altro Fondo destinato a finanziare altri emolumenti accessori della retribuzione;
- l'indennità di risultato dei veterinari, è stata unilateralmente ridotta dalla ASL n° 5 di Oristano, fino a renderla del tutto virtuale, in favore del Fondo destinato a finanziare l'indennità di posizione della Dirigenza Medica e Veterinaria, con la conseguenza che è

stato, invece, incrementato un emolumento accessorio destinato ad accrescere la retribuzione base della sola Dirigenza medica;

- l'Amministrazione sanitaria non ha mai contestato agli odierni appellanti il mancato raggiungimento degli obiettivi.

Orbene, la questione giuridica sottesa all'invocato adempimento dell'istituto contrattuale è proprio quella dell'individuazione dei parametri di determinazione dell'ammontare del fondo.

Come s'è detto, il conseguimento dell'indennità di risultato presuppone l'espletamento di attività ulteriori e straordinarie rispetto alle normali esigenze lavorative: ad esempio: trattamenti medico-sanitari preventivi, vaccinazioni, analisi e rilevamenti biologici che caratterizzano l'attività zooprofilattica.

In relazione alla Dirigenza veterinaria, pertanto, non è, dunque, possibile discutere di *"raggiungimento di obiettivi previamente fissati"* dall'Amministrazione, a differenza di quel che accade per i c.d. *"progetti obiettivi"* che caratterizzano l'attività dei medici.

Gli obiettivi che, di norma, devono conseguire i veterinari (anche in qualità di pubblici ufficiali) consistono in un'attività di controllo, prevenzione e profilassi, ulteriore e diversa, rispetto a quella di routine, come si verifica nei casi delle epidemie (*"blue tongue"*, *"mucca pazza"*, *"peste suina"* etc.).

E' incontroverso in causa che, proprio in riferimento a tali attività, gli appellanti hanno sempre maturato e percepito la retribuzione di risultato attingendosi dai "fondi di produttività previsti dagli artt. 130 e 131 del D.P.R. n° 384/1990 per gli Istituti zooprofilattici", tant'è vero che non risulta, nella specie, che la ASL n° 5 di Oristano abbia mai contestato ai propri veterinari il mancato raggiungimento di obiettivi o di risultati.

Orbene, deve ritenersi che la più volte citata deliberazione n° 1141 del 23 settembre 1998 del Direttore Generale dell'Azienda USL n° 5 di Oristano, abbia profondamente

inciso sui parametri di definizione dell'ammontare del Fondo di risultato determinando la mancata erogazione della relativa indennità (ovvero, l'erogazione in misura ridotta negli anni 1996 e 1997).

In altre parole, il dirottamento delle risorse del Fondo di risultato ad altri fini ha, di fatto, modificato una componente accessoria della retribuzione riverberandosi a danno dei veterinari.

La doglianza degli appellanti è, pertanto, pienamente giustificata sol che si consideri che l'Amministrazione sanitaria è intervenuta su risorse aventi destinazione vincolata che non possono essere diversamente destinate o utilizzate, tant'è vero che le risorse non distribuite negli anni precedenti sono destinate a confluire, incrementandolo, nel fondo dell'anno successivo.

Conseguentemente, il veterinario che non avesse in un determinato anno raggiunto i risultati eventualmente prefissati dall'Amministrazione, avrebbe, comunque, un interesse giuridicamente rilevante alla corretta costituzione del Fondo (ed alla sua conservazione) in vista degli anni successivi, nei quali, invece, potrebbe raggiungere quei risultati (cfr. ricorso in appello 24.1.2008, pag. 23 e segg.).

La fondatezza delle ragioni addotte dagli appellanti trova, del resto, avvallo normativo nelle disposizioni del C.C.N.L. 5 dicembre 1996 della Dirigenza del SSN, area medica e veterinaria.

L'art. 63, titolato "Finanziamento della retribuzione di risultato e premio per la qualità della prestazione individuale per i dirigenti di I e II livello Sanitario Nazionale" al comma 1° prevede che *"Le risorse finanziarie di cui al presente articolo sono annualmente destinate a costituire una componente retributiva correlata ai risultati raggiunti e finalizzata anche a costituire un premio per il conseguimento di particolare qualità della prestazione dei dirigenti"*.

Il comma 2° del medesimo articolo precisa, che *“Al finanziamento della retribuzione di cui al comma 1°, si provvede secondo la disciplina prevista negli articoli 64 e 65 mediante l'utilizzo dei seguenti fondi: a) Fondo per la retribuzione di risultato relativo ai livelli di produttività ed al miglioramento dei servizi:omissis Il fondo per i dirigenti veterinari è costituito, nel suo ammontare, dalla somma dei fondi di produttività previsti dagli artt. 130 e 131 per gli Istituti zoo profilattici del D.P.R. 384/90 determinata per l'anno 1993..”*.

La citata norma contrattuale disciplina la materia in modo diverso per i dirigenti medici, cui è destinata la prima parte del citato secondo comma dell'art. 63, e per i dirigenti veterinari, ai quali è riservato il trattamento di cui alla seconda parte del medesimo secondo comma dell'art. 63.

In particolare, per i dirigenti medici è prevista la decurtazione del fondo nella misura di cui alla percentuale prevista all'art 8, comma 3, legge n° 537/93, mentre per i dirigenti veterinari non è prevista alcuna decurtazione.

L'art. 130 D.P.R. 384/1990 sancisce, inoltre, che il fondo - già definito di produttività - forma un compenso autonomo e riservato agli operatori medico-veterinari del servizio sanitario.

Quanto alla consistenza del Fondo di risultato, il comma 2 del medesimo articolo, prevede, altresì, che *“Il fondo di incentivazione del personale medico veterinario viene costituito dalle somme destinate al finanziamento dell'istituto relativamente all'anno 1989 ed eventualmente integrato dalle entrate aggiuntive a quelle rilevate al 31 dicembre 1989, corrisposte da enti o privati per prestazioni erogate dal Servizio Sanitario Nazionale, al netto della quota di spettanza dell'amministrazione e della percentuale rispettivamente del 10% e del 5% da portare in aumento ai fondi delle categorie C) e D) di cui all'art.126”*.

Il successivo art. 131 prevede, poi, che *"1. Il finanziamento del fondo di incentivazione della produttività per il personale degli Istituti Zooprofilattici è fissato in ragione del 10% della spesa complessiva risultante a rendicontazione per le attività finanziate dal Fondo Sanitario Nazionale nel 1989. 2. Tale fondo è incrementabile per le entrate corrisposte da enti e privati per prestazioni dagli stessi richieste"*.

Infine, l'art. 52 del C.C.N.L. 8 giugno 2000, attualmente in vigore, prevede espressamente che *"Al finanziamento della retribuzione di cui al comma 1 (retribuzione di risultato e premio per la qualità della prestazione individuale), si provvede secondo la disciplina prevista negli articoli 61, 62, 63 e per le IPAB dall'art. 65 del CCNL 5 dicembre 1996."*

Alla luce delle considerazioni tutte che precedono, non resta che concludere che, la più volte menzionata deliberazione n° 1141 del 23 settembre 1998 del Direttore Generale dell'Azienda ASL n° 5 di Oristano, è stata adottata in violazione delle richiamate disposizioni contrattuali.

L'Amministrazione appellata, in buona sostanza, ha modificato la destinazione delle somme del Fondo di risultato, conferendole nella retribuzione di posizione, sia dei veterinari che dei medici, senza tener conto che il medesimo fondo costituisce risorsa autonoma e distinta per le due categorie, finanziata con risorse del tutto diverse.

Il Fondo dell'indennità di risultato dei dirigenti veterinari è stato, pertanto, decurtato fino al completo azzeramento: invero, per l'anno 1996, l'ammontare del fondo è stato fissato in £. 151.998.000; per il 1997 - a seguito di una serie di ulteriori "riduzioni" - è stato quantificato in £. "zero".

Ciò in quanto l'Amministrazione sanitaria, in contrasto col quadro normativo di riferimento (come si evince dal dettaglio delle singole voci allegato alla deliberazione n° 1141/1998), ha applicato ai dirigenti veterinari la disciplina di cui alla prima parte del

secondo comma dell'art. 63 (applicabile soltanto alla Dirigenza medica), decurtando le risorse già destinate alla retribuzione di risultato dei dirigenti veterinari nella misura di cui alla percentuale prevista, per i soli dirigenti medici dall'art. 8, comma 3, legge n° 537/93 e destinate (quantomeno in parte) ad incrementare l'indennità di posizione dei dirigenti medici e veterinari.

L'indirizzo interpretativo che precede trova sostegno anche presso la giurisprudenza amministrativa, con riferimento al periodo antecedente al 30 settembre 1998, e presso i giudici di merito, con riferimento al periodo successivo alla privatizzazione.

Con conferente richiamo, in particolare, alla sentenza del TAR Veneto, sez. III°, n° 1240/04, gli appellanti hanno osservato che il giudice amministrativo, premessa la possibilità di disapplicazione dell'atto paritetico contrastante con la disciplina normativa, ha riconosciuto il diritto dei numerosi veterinari ricorrenti, a percepire la quota delle retribuzioni di risultato nella misura stabilita dal C.C.N.L. del 5 dicembre 1996, assumendo a parametro per il fondo delle retribuzioni di risultato quello vigente per il 1993, con condanna dell'azienda alla corresponsione delle somme dovute a titolo di differenze.

Passando all'esame della prospettazione difensiva dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano, non contiene argomentazioni suscettibili di orientare diversamente la Corte per cui devono essere disattesi i rilievi critici avanzati con riferimento a ciascuno dei motivi di gravame.

Per quel che concerne, in particolare, il merito della controversia, l'appellata ha sostenuto che l'ammontare finale del fondo di risultato per l'anno 1997, pari a zero, sarebbe dovuto al fatto che, a far data dal 1° gennaio 1997, le voci di tale fondo sarebbero andate ad incrementare il fondo relativo all'indennità di posizione dei medesimi dirigenti, per cui, nel provvedimento contestato, non sussisterebbe lesività, in

quanto le retribuzioni dei dirigenti veterinari odierni appellanti, pur decurtate degli importi provenienti dal fondo di risultato, risulterebbero, in ogni caso, incrementate per il tramite dell'indennità di posizione.

Ha ribadito che il diritto vantato dagli appellanti a percepire la retribuzione di risultato sarebbe, in ogni caso, subordinato all'accertamento della sussistenza di positivi risultati che sarebbe stato onere dei veterinari medesimi dimostrare di avere conseguito, onere probatorio rimasto, peraltro, inadempito, non avendo gli interessati nulla allegato in ordine al presupposto fondante il loro diritto.

Come si vede, la prospettazione difensiva dell'appellata è modellata pedissequamente, facendole proprie, sulle ragioni utilizzate dal primo giudice a fondamento della decisione impugnata che devono essere emendate alla stregua delle considerazioni svolte nel corso della motivazione che precede.

Da ultimo, va disatteso l'assunto (cfr. memoria difensiva della ASL n° 5 di Oristano 28.2.2009, pag. 21 e segg.) secondo cui la riduzione del Fondo di risultato non sarebbe frutto di un'arbitraria decurtazione del fondo medesimo, bensì dell'applicazione corretta della normativa contrattuale, la quale consentirebbe, a far data dal 1997, di decurtare i fondi di risultato dell'importo utilizzato ai sensi dell'art. 60, comma 2°, ragione per cui, pur decurtate degli importi provenienti dal fondo de quo, le retribuzioni degli odierni appellanti risulterebbero, per altro verso, incrementate per il tramite dell'indennità di posizione.

Né appare conferente la deduzione secondo cui sussisterebbe la garanzia per i veterinari di non subire alcun pregiudizio dalla mancata ripartizione di una determinata annualità, potendo soddisfare i propri crediti lavorativi attraverso il percepimento di una maggiore somma nell'anno successivo.

Alla stregua del rilievo che precede, l'appellata ha escluso che possa derivare un danno

ingiusto agli interessi dei dirigenti odierni appellanti, ancora una volta ignorando che la deliberazione n° 1411 del 23 settembre 1998 del Direttore dell'Azienda U.S.L. n° 5 di Oristano, nel procedere alla ricostruzione dei fondi previsti dagli art. 60, 62, e 63 del C.C.N.L. del 5/12/1996, ha sostanzialmente azzerato la consistenza del medesimo fondo e che il trasferimento dell'intero ammontare allo scopo di incrementare il fondo della retribuzione di posizione dei dirigenti medici e veterinari, non può non ripercuotersi, per quanto s'è detto, sull' *astratta* possibilità di percepire la retribuzione di risultato sulla base del Fondo previsto e costituito ai sensi dell'art. 63 C.C.N.L. 1994/1997 e dall'art. 52 del C.C.N.L. 8 giugno 2000, esponendo inevitabilmente i destinatari della deliberazione n° 1141 del 23 settembre 1998, del Direttore Generale dell'Azienda ASL n° 5 di Oristano, al serio rischio di un danno giusto, con buona pace delle rassicurazioni, sul punto, da parte dell'Amministrazione sanitaria appellata.

In definitiva, l'appello dev'essere accolto e, in riforma della sentenza impugnata, devesi dichiarare che gli appellanti in epigrafe indicati hanno diritto a percepire la retribuzione di risultato a far data dal 5 dicembre 1996 nella corretta misura stabilita dal C.C.N.L. del 5 dicembre 1996, assumendo a parametro per la costituzione del fondo delle medesime retribuzioni i criteri vigenti per l'anno 1993.

L'Azienda Sanitaria n° 5 di Oristano, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante pro-tempore, dev'essere, pertanto, condannata ad adottare tutti i provvedimenti necessari al fine della corresponsione, in favore degli appellanti, della differenza tra le somme già liquidate - nei periodi di competenza - a titolo di retribuzione di risultato, e quelle effettivamente dovute in base alla corretta applicazione dei criteri di calcolo ed alla corretta misura del fondo di risultato, maggiorata della rivalutazione monetaria e degli interessi legali dalla maturazione dei crediti al saldo.

Le spese dei due gradi del giudizio seguono la soccombenza e devono essere poste a carico dell'Azienda Sanitaria n° 5 di Oristano, come da dispositivo.

Per questi motivi

La Corte d'Appello

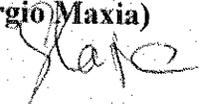
definitivamente pronunciando, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione:

- accoglie l'appello proposto, con ricorso 24 gennaio 2008, dagli appellanti in epigrafe indicati e, in riforma della sentenza impugnata, dichiara che gli appellanti hanno diritto a percepire la retribuzione di risultato a far data dal 5 dicembre 1996 nella corretta misura stabilita dal C.C.N.L. del 5 dicembre 1996, assumendo a parametro per la costituzione del fondo delle medesime retribuzioni i criteri vigenti per l'anno 1993;
- condanna l'Azienda Sanitaria n° 5 di Oristano, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante pro-tempore, ad adottare tutti i provvedimenti necessari al fine della corresponsione, in favore degli appellanti, della differenza tra le somme già liquidate - nei periodi di competenza - a titolo di retribuzione di risultato, e quelle effettivamente dovute in base alla corretta applicazione dei criteri di calcolo ed alla corretta misura del fondo di risultato, maggiorata della rivalutazione monetaria e degli interessi legali dalla maturazione dei crediti al saldo;
- condanna l'Azienda Sanitaria n° 5 di Oristano, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante pro-tempore, al pagamento delle spese processuali in favore degli appellanti che liquida, per il primo grado, in complessivi €. 4.792,50 di cui €. 760,00 per diritti ed €. 3.500,00 per onorari e, per il secondo grado, in complessivi €. 3.748,00 di cui €. 532,00 per diritti ed €. 2.800,00 per onorari.

Così deciso in Cagliari, li 3 giugno 2009

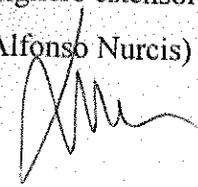
Il Presidente

(dott. Sergio Maxia)

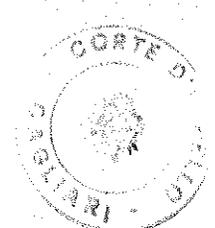
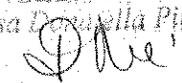


Il Consigliere estensore

(dott. Alfonso Nurcis)



IL CANCELLIERE OT
Dott.ssa Daniela Pilli



Depositato in Cancelleria

del 20/06/2009