

ESENTE REGISTRAZIONE ESENTE DALL'ESENTE DIRITTO



07 APR. 2021

9319/21

Oggetto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Fondo per la retribuzione di risultato dirigenza non medica
Pubblico Impiego

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GUIDO RAIMONDI - Presidente -

R.G.N. 21514/2015

Dott. AMELIA TORRICE - Consigliere -

Cron. 9319

Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Consigliere -

Rep.

Dott. CATERINA MAROTTA - Consigliere -

Ud. 19/01/2021

Dott. FRANCESCA SPENA - Rel. Consigliere -

PU

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 21514-2015 proposto da:

A.S.U.R. MARCHE - AZIENDA SANITARIA UNICA REGIONALE, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (omissis)

(omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis), che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato

2021

214

(omissis) ;

- **ricorrente** -

contro

(omissis)

- intimati -

avverso la sentenza n. 53/2015 della CORTE
D'APPELLO di ANCONA, depositata il 16/03/2015
R.G.N. 298/2014;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 19/01/2021 dal Consigliere
Dott. FRANCESCA SPENA;

udito il P.M. in persona del Sostituto
Procuratore Generale Dott. ROBERTO MUCCI che ha
concluso per accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato (omissis) .

RILEVATO CHE

1. Con sentenza in data 16 marzo 2015 nr. 53 la Corte d'Appello di Ancona riformava la sentenza del Tribunale di Macerata e per l'effetto accoglieva la domanda con la quale gli odierni controricorrenti— dirigenti del ruolo sanitario (non medico), tecnico, amministrativo e professionale di ASUR MARCHE— lamentavano la illegittima determinazione del fondo di cui all'articolo 61, comma 2, lettera a) CCNL 5.12.1996 per la dirigenza non medica del SSN e chiedevano il pagamento delle differenze di retribuzione derivanti dal ricalcolo del fondo.

2. Per quanto ancora in discussione, la Corte territoriale esponeva che la questione di causa concerneva la legittimità, ai fini della quantificazione del fondo, degli accordi integrativi regionali, in applicazione dei quali nell'anno 1993 il fondo era stato determinato in misura ridotta, in coerenza con le disposizioni sul contenimento della spesa pubblica adottate negli anni 1990-1992.

3. Osservava che — indipendentemente dalla legittimazione della contrattazione decentrata regionale ad incidere (*in peius*) sul meccanismo di determinazione del fondo di incentivazione— era decisivo il contenuto dell'accordo di interpretazione autentica dell'articolo 61 CCNL 5 dicembre 1996 sottoscritto il 12 luglio 2001.

4. Dall'accordo risultava la impossibilità di interpretare la espressione «quote storiche spettanti», di cui al predetto articolo 61, comma 2 lettera a) CCNL 1994/1997, come quote effettivamente stanziare, spese e corrisposte. La norma contrattuale si riferiva, invece, alle quote «virtuali» da stanziare, in conformità a quanto previsto dal DPR 384/1990.

5. Peraltro, come affermato dal Consiglio di Stato con sentenza 15 ottobre 1994 nr. 806, dopo l'entrata in vigore del DPR 28 dicembre 1990 nr. 384 il meccanismo di determinazione dell'entità dei fondi di incentivazione non poteva più formare oggetto di contrattazione decentrata regionale.

6. Ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza ASUR MARCHE, articolato in due motivi; i dirigenti sono rimasti intimati.

7. Il procedimento, già chiamato in camera di Consiglio, è stato rinviato a nuovo ruolo per la trattazione in pubblica udienza.

8. ASUR MARCHE ha depositato memoria per la camera di Consiglio e per la pubblica udienza

CONSIDERATO CHE

1. Con il primo motivo ASUR MARCHE ha dedotto — ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 cod.proc.civ.— violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1362 e 1363 cod.civ. in relazione all'articolo 61 CCNL 5.12.1996 dell'area della dirigenza sanitaria, tecnica ed amministrativa del Servizio sanitario nazionale, come autenticamente interpretato in data 12.7.2001.

2. Ha censurato l'interpretazione della previsione contrattuale posta a base della sentenza impugnata, deducendo che la disposizione di interpretazione autentica non avrebbe potuto comportare nuovi o maggiori oneri a carico delle amministrazioni sanitarie; il fondo spettante a norma del DPR 384/1990 era stato legittimamente determinato nella vigenza della normativa sul contenimento della spesa pubblica. L'ammontare del fondo doveva essere calcolato tenendo conto delle determinazioni assunte dalla Regione in base all'articolo 5, comma 1, della legge 407/1990

3. A sostegno del suo assunto la parte ricorrente ha richiamato l'arresto di questa Corte nr. 3304/2012.

4. Con il secondo motivo ASUR MARCHE ha denunciato— ai sensi dell'articolo 360 nr. 5 cod.proc.civ.— omessa e contraddittoria motivazione su fatti decisivi della controversia.

5. Ha assunto che le delibere adottate dalla Regione per la determinazione del fondo, ai sensi dell'articolo 5, comma uno, legge nr. 407/1990 — e le delibere attuative delle singole ASL per la

quantificazione del fondo— non costituivano un atto di gestione del rapporto di lavoro ma erano espressione di potestà autoritativa sicchè, in mancanza di impugnazione, erano divenute definitive; la pronuncia del Consiglio di Stato richiamata nella sentenza impugnata si riferiva, invece, a provvedimenti della Regione Veneto, tempestivamente impugnati davanti al giudice amministrativo.

6. Si afferma, comunque, la legittimazione della contrattazione decentrata nella materia delle incentivazioni anche nella vigenza del DPR 384/1990.

7. Si assume, da ultimo, che ove si fosse ritenuto che l'accordo di interpretazione autentica del 12 luglio 2001 intendeva annullare gli accordi intervenuti a livello regionale, il relativo onere di spesa sarebbe caduto a carico di ASUR in violazione delle previsioni dell'articolo 6, comma uno, legge 23 dicembre 1994 nr. 724.

8. Si espone che nella fattispecie con delibera di Giunta Regionale 1 luglio 1991 nr. 3440 veniva recepito l'accordo quadro regionale con il quale venivano stabilite le modalità per la costituzione dei fondi *sub* 1 per gli anni 1990 e 1991. Il Presidente della Giunta aveva determinato per ogni USL le somme attribuibili per l'istituto della produttività, stabilendo che di tali importi si tenesse conto, con effetto dall'1 gennaio 1993, nella autorizzazione di qualsiasi tipo di plusorario.

9. Il ricorso, i cui motivi possono essere esaminati congiuntamente per la loro connessione, è fondato.

10. Giova premettere che nella prima tornata contrattuale il CCNL 1994/1997 dell'Area della dirigenza sanitaria, professionale, tecnica ed amministrativa del comparto sanità, sottoscritto il 5 dicembre 1996, (in prosieguo: CCNL 1994/1997) introdusse il nuovo sistema incentivante della retribuzione di risultato, erogata in base al raggiungimento di obiettivi, finanziata da un apposito fondo.

11. L'articolo 61, comma due, lettera a) del CCNL 1994/1997 disciplinò la formazione del fondo, nei seguenti termini:

« Il fondo è costituito, nel suo ammontare, dalla somma complessiva dei fondi di produttività sub 1 e sub 2 di cui agli articoli 57 e seguenti del D.P.R. 384/90 - ripartita secondo le quote storiche spettanti a ciascun ruolo - determinata per l'anno 1993 e decurtata dalla percentuale prevista dall'art.8, comma 3 della legge n. 537/93».

12. Pacifica è l'applicazione della decurtazione finale del 30%, di cui al richiamato articolo 8, comma tre, della legge nr. 537/1993.

13. La questione di causa attiene, invece, alla determinazione della base di partenza, ovvero della *«somma complessiva dei fondi di produttività sub 1 e sub 2 di cui agli articoli 57 e seguenti del D.P.R. 384/90»*, determinata per l'anno 1993; nell'assunto delle odierne parti controricorrenti ASUR MARCHE avrebbe illegittimamente ridotto tale somma complessiva e, decurtando le risorse, avrebbe liquidato ai dirigenti una retribuzione di risultato inadeguata.

14. In sostanza, dalla illegittima determinazione del fondo all'atto della sua iniziale costituzione— (avvenuta con delibera di ASUR MARCHE 30 ottobre 1997 nr. 590)— sarebbe derivato il parziale pagamento della retribuzione di risultato, anche negli anni successivi.

I FONDI DI PRODUTTIVITA'

15. Occorre muovere dal rilievo che il nuovo fondo per la retribuzione di risultato era determinato in un importo pari alla somma dei precedenti fondi di produttività, come disciplinati, nel regime pubblicistico del rapporto di lavoro, dal DPR nr. 384/1990.

16. Tali fondi erano collegati al sistema delle «incentivazioni», introdotto dal D.P.R. 25.6.1983 n. 348, in sostituzione dell'ex-istituto delle «compartecipazioni».

17. Il suddetto DPR nr. 348/1983, articoli da 59 a 66, prevedeva la erogazione di «incentivazioni della produttività», al fine di un miglioramento generale della qualità del servizio e della sua economicità (riduzione della spesa esterna). L'istituto, in estrema sintesi, era così articolato:

- i compensi venivano corrisposti a fronte dello svolgimento da parte degli operatori sanitari di attività autorizzate oltre l'orario di lavoro (in plusorario);

- il DPR nr. 348/1983 stabiliva tetti massimi settimanali di plusorario autorizzabile per ciascuna categoria di personale;

- la quantificazione del compenso avveniva ripartendo l'apposito «fondo di incentivazione», costituito presso ciascuna USL, tra tre categorie di personale, secondo quote percentuali stabilite dal DPR nr. 348/1983 : medici (categoria A), personale sanitario (categoria B), restante personale (categoria C);

- la liquidazione avveniva a consuntivo, essendo necessaria una fase di preventivo controllo sulla effettiva maggiore produttività ed una verifica delle disponibilità costituite dalle risorse affluite all'apposito fondo (per tutte: Consiglio di Stato sez. III, 11/10/2013, n.4994)

18. Il DPR nr. 228/1987— di rinnovazione degli articoli 46,63,64 del DPR 348/83— aumentava a quattro le categorie tra le quali ripartire il fondo, introducendo la categoria A2)- biologici, chimici, fisici; tanto in attuazione della sentenza del Consiglio di Stato 28 aprile 1986 nr. 308, che aveva annullato *in parte qua* il DPR 348/1983, evidenziando la necessità di dare un autonomo riconoscimento al personale non-medico laureato.

19. Con il DPR nr. 270/1987, accordo collettivo per il triennio 1985/1987, la categoria dei laureati non-medici veniva individuata come categoria B)- biologi, chimici, fisici, farmacisti, ingegneri, psicologi.

20. Il suddetto DPR nr. 270/1987— articoli 66 e seguenti (articoli 101 e seguenti per i medici) — prevedeva due forme di incentivazione della produttività, aggiungendo alla produttività ex articoli 59 e seguenti DPR 348/1983, la produttività «per obiettivi», quest'ultima legata a singoli progetti e finanziata con un apposito fondo.

21. La Legge 29 dicembre 1990 nr. 407, articolo 5, stabilì la decadenza dall' 1 febbraio 1991 dei provvedimenti disposti in applicazione degli istituti economici e normativi del DPR 270/1987, tra

l'altro in relazione alle incentivazioni e l'obbligo di applicare dalla stessa data i corrispondenti istituti del DPR nr. 384/1990, limitatamente a situazioni di inderogabili esigenze operative.

22. Il DPR 384/1990— articolo 57 e seguenti (nonché 123 e seguenti per i medici) — confermava la struttura del sistema incentivante: incentivazione (lettera *a*); produttività per obiettivi (lettera *b*).

L'INTERPRETAZIONE AUTENTICA DELL'ART. 61, COMMA DUE, LETTERA a) CCNL 1994/1997

23. L' *excursus* sin qui compiuto costituisce la premessa per una più chiara comprensione della norma di interpretazione autentica di cui al CCNL del 12.7.2001.

24. Ai fini della determinazione del fondo per la retribuzione di risultato, infatti, occorre procedere alla ricognizione della quota dei precedenti fondi spettante al personale laureato non-medico ovvero alla ex-categoria B. Si trattava, infatti, del personale che con la privatizzazione era confluito nell'area della dirigenza non-medica del comparto SANITA', nel cui ambito era sottoscritto il CCNL 1994/1997.

25. Con l'accordo di interpretazione autentica le parti sociali hanno precisato che il termine «quote storiche spettanti a ciascun ruolo», utilizzato dall' art. 61, comma 2 lettera *a*) del CCNL 1994/1997, non è riferito a quanto «corrisposto» o «speso» dalle singole aziende nell'anno 1993, ma all'importo del fondo «spettante» a ciascun ruolo e dunque alle quote «*originariamente determinate ai sensi degli articoli 57 e seguenti del DPR 384/1990, applicati immediatamente prima del passaggio al nuovo sistema della retribuzione di risultato*».

26. Come si legge nella premessa dell'accordo di interpretazione autentica, la espressione «quote storiche spettanti» era ispirata dal fatto che il pagamento delle quote di produttività da parte delle aziende avveniva in epoca successiva all'anno di riferimento sicchè se la formazione dei fondi si fosse fondata sulle risorse «spese» nell'anno 1993 anziché su quelle «spettanti» ne sarebbe derivato un indiretto abbattimento del fondo, non prefigurato dalla norma pattizia.

27. L'accordo di interpretazione autentica non ha risolto il contenzioso avviato dai dirigenti non medici; sulla questione si sono pronunciate le Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza 15 dicembre 2017, n. 30222, che ha superato il diverso orientamento in epoca precedente espresso dalla sezione lavoro (Cass. sez. lav. 21 novembre 2007, n. 24248; 2 marzo 2012, n. 3304; 26 ottobre 2012, n. 18463).

28. Le Sezioni Unite hanno chiarito che la «quota storica spettante» all'ex categoria B non deve essere determinata sulla base delle somme «virtuali» del precedente fondo di incentivazione delle attività svolte in plusorario, quali risultanti dalla applicazione del solo articolo 58 del DPR 384/1990, ma sulla base del *cd.* massimo spendibile, ovvero tenendo conto: da un lato, dei limiti massimi di plus orario settimanale (stabiliti dall'articolo 61, comma due, dello stesso DPR in sette ore settimanali); dall'altro, del numero dei laureati non medici in servizio presso le singole Aziende nell'anno 1993 (ciò sul rilievo che essi sono in numero molto più limitato dei medici sicchè, a ragionare diversamente, avrebbero goduto di un trattamento superiore a questi ultimi, trascendendo di molto la logica perequativa che aveva condotto al riconoscimento della loro categoria).

29. In definitiva, secondo il principio enunciato dalle Sezioni Unite, la «quota storica» va determinata: sulla base del valore unitario del plus orario, definito nell'art. 61, comma sette, DPR 384/1990 moltiplicato per il numero massimo delle ore di plus orario consentito (dall'art. 61, comma 2 cit.) e per le unità di personale impegnato nell'attività incentivata.

30. Dal quadro sin qui tracciato emerge l'errore commesso dalla sentenza impugnata nell'affermare il valore decisivo— nel senso della fondatezza dell'originaria domanda dei dirigenti non medici— dell'accordo di interpretazione autentica.

31. A volere attribuire rilevanza all'accordo di interpretazione autentica, esso deporrebbe, anzi, in senso opposto. Nella premessa,

infatti, detto accordo fa salve le pattuizioni decentrate nel frattempo intervenute, nei seguenti termini:

«che, pertanto, le parti ritengono che nel ricorso in atto si debba fare soprattutto riferimento all'accordo decentrato ed alle clausole ivi previste, vigente nell'azienda immediatamente prima dell'applicazione dell'art. 61 del CCNL».

32. In sintesi:

- dalla norma di interpretazione autentica risulta che le «quote storiche» non fanno riferimento a quanto «speso» dalle Aziende nell'anno 1993;

- le Sezioni Unite hanno chiarito che la «quota storica» dell' ex gruppo B non deve essere determinata in misura astratta, ma secondo il criterio del «*massimo spendibile*» (*id est*: tenendo conto sia del limite di plusorario autorizzabile, pari a 7 ore settimanali, che del numero dei laureati non medici in servizio in ciascuna Azienda nell'anno 1993);

-resta aperta la diversa questione della rilevanza degli accordi regionali intervenuti, negli anni 1990/1993, a ridurre l'importo del fondo, come nella fattispecie di causa.

GLI ACCORDI REGIONALI

33. Sulla questione questa Corte si è pronunciata con ordinanza dell' 1 dicembre 2019 nr. 3134.

34. Si è ivi ritenuta la inapplicabilità degli accordi regionali, in quanto la competenza ad intervenire sul fondo è riservata ai contratti collettivi nazionali di lavoro (al riguardo si è evidenziato che la determinazione del trattamento economico dei dirigenti, per costante giurisprudenza costituzionale, rientra nella materia dell'ordinamento civile, riservata alla competenza legislativa esclusiva statale). Gli accordi regionali, dunque, sarebbero applicabili soltanto limitatamente ai dirigenti che non erano ancora passati al sistema della retribuzione di risultato e fino al 30 giugno 1997, data fissata dall'articolo 62, comma 9 CCNL 1994/1997 come ultimo momento per il passaggio al nuovo sistema.

35. Ritiene la Corte di dovere rimeditare tale principio.

36. Si discute del rilievo di una contrattazione decentrata che non riguardava i dirigenti già passati al regime della retribuzione di risultato— nè si era svolta in epoca successiva al 30 giugno 1997— ma che era intervenuta nel regime pubblicistico, in epoca anteriore al CCNL 1994/1997.

37. Si tratta di stabilire se i fondi determinati per l'anno 1993 ai sensi del DPR 384/1990— ai quali rinviava l'articolo 61 comma 2 lettera a) CCNL 1994/1997— dovessero tenere conto (o meno) degli accordi regionali conclusi sino a quella data.

38. Ritiene il Collegio che le parti collettive abbiano inteso riferirsi anche a detti accordi regionali.

39. La norma contrattuale utilizza la espressione «quote storiche»; il CCNL di interpretazione autentica del 12 luglio 2001 le definisce come quote «originariamente determinate ai sensi degli articoli 57 e seguenti del DPR 384/1990, applicati immediatamente prima del passaggio al nuovo sistema della retribuzione di risultato» .

40. Si tratta di una tecnica regolativa già utilizzata dalle leggi intervenute a contenere l'importo dei fondi dopo il DPR 384/1990.

41. L'art. 2, comma tre, del D.L. 11 luglio 1992 n. 333, convertito con modificazioni in legge 8 agosto 1992, n. 359, disponeva che le somme relative ai fondi di incentivazione previsti dai singoli accordi di comparto non potessero essere attribuite in misura superiore ai corrispettivi «stanziamenti di bilancio» per l'anno finanziario 1991.

42. L'anno successivo, l'art. 8, comma tre, della legge 24 dicembre 1993 nr. 537, ha previsto che per il comparto della sanità, a decorrere dal 1° gennaio 1994, l'importo dei fondi di incentivazione di cui agli articoli 58 e 124 del decreto del Presidente della Repubblica 28 novembre 1990, n. 384, non può eccedere il 70 per cento degli «stanziamenti» relativi all'anno 1991.

43. Le disposizioni legislative hanno assunto, dunque, come riferimento il monte in precedenza «stanziato» in ciascuna azienda nell'anno 1991 ai fini del pagamento dell'emolumento.

44. Con la medesima tecnica il CCNL 1994/1997 ha inteso fare riferimento a quanto assegnato a ciascun gruppo di personale sotto il profilo «storico» e, dunque, anche in attuazione degli accordi regionali vigenti in ciascuna azienda prima della applicazione dell'articolo 61.

45. Una diversa interpretazione comporterebbe che, in applicazione dell'art. 61 del CCNL 1994/1997, si dovrebbe procedere, ora per allora, ad un nuovo calcolo delle somme da destinare ai fondi di cui agli artt. 57 e segg. del d.P.R. n. 384 del 1990, con recupero *ex post* delle economie sino ad allora realizzate.

46. Tale effetto è stato escluso dalle parti collettive appunto con il prevedere il riferimento alle quote «storiche».

47. Anche dalla interpretazione autentica risulta, in premessa, il riferimento delle parti collettive «*all'accordo decentrato ed alle clausole ivi previste, vigente nell'azienda immediatamente prima dell'applicazione dell'articolo 61 del CCNL*»; si legge nel dispositivo che le quote storiche spettanti sono le quote «originariamente determinate ai sensi degli articoli 57 e seguenti DPR 384/1990, applicati prima del passaggio al nuovo sistema della retribuzione di risultato». Il riferimento è dunque all'applicazione degli articoli 57 e seguenti DPR 384/1990 avvenuta immediatamente prima del passaggio al nuovo sistema.

48. La sentenza impugnata deve essere pertanto cassata, enunciando il seguente principio di diritto : « Con riferimento alla formazione del fondo per la retribuzione di risultato, di cui all'articolo 61, comma due, lettera a) CCNL 1994/1997 dell'area della dirigenza sanitaria, tecnica, professionale, amministrativa del comparto SANITA', per quote storiche spettanti a ciascun ruolo si intendono quelle determinate sulla base degli accordi regionali vigenti in ciascuna azienda immediatamente prima dell'applicazione del suddetto articolo 61» .

49. Non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, con il rigetto della domanda originaria.

50. Le spese dell'intero giudizio devono essere compensate tra le parti per la novità del principio affermato

PQM

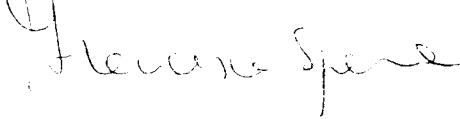
La Corte accoglie il ricorso.

Cassa la sentenza impugnata e— decidendo nel merito— rigetta la domanda originaria.

Compensa le spese dell'intero processo.

Così deciso in Roma, in data 19 gennaio 2021

IL CONSIGLIERE ESTENSORE



IL PRESIDENTE



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Pia Giaccoia

Il Funzionario Giudiziario
Depositato in Cancelleria
oggi, **07 APR. 2021**

Il Funzionario Giudiziario

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Pia Giaccoia

