

14 APR. 2010

GRATII Tribunale di Napoli, in funzione di Giudice del lavoro, in persona della dott. Elisa Tomassi, all'udienza del 28.1.2010 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. 25896 lavoro vertente

TRA

LACE ALFREDO rappresentato e difeso dall'avv. Edgardo Silvestro elett.te domiciliato presso lo studio dello stesso in Napoli, v. v. della Cavallerizza 60

ricorrente

E

REGIONE CAMPANIA, in persona del legale rappresentante pro tempore rappresentata e difesa dall'avv. Fabrizio Nicosforo, giusto mandato in calce all'atto notificato e provvedimento autorizzativo domiciliata in Napoli, v. S. Lucia 81, Palazzo Regione

Settore AA.GG. della Presidenza
e Collegamenti con gli Assessori

Resistente

15 APR 2010

FATTO E DIRITTO

Con ricorso a questo Giudice del Lavoro, il ricorrente in epigrafe indicato, inserito nel ruolo organico dei dipendenti della Giunta Regionale della Campania, inquadrato nella categoria D, posizione economica D3, in servizio presso il settore Assistenza Ospedaliera, esprimeva che con determina dirigenziale del 14.6.2000 gli era stato conferito l'incarico di responsabile della Posizione Organizzativa di Unità complessa livello A con decorrenza dal 10.6.2000; che gli era stata pertanto attribuita la retribuzione di posizione pari a lire 22.000.000 annue lorde per tredici mensilità; che l'incarico era stato regolarmente rinnovato di anno in anno, con corresponsione dei relativi ratei fino al 5.3.2007 quando era stato comandato presso il Ministero della Giustizia; che nelle more con circolare n. 6 del 31.1.2007 i dirigenti degli uffici erano stati invitati a non assegnare posizioni organizzative vacanti; che in data 1.10.2007 era rientrato in servizio presso l'Ufficio di appartenenza; che con decreto del 1.10.2007 n. 46 era stato riconfermato nell'incarico di responsabile di posizione organizzativa, con espressa riconferma anche della indennità in parola, dal 2.10.2007, che però dall'ottobre 2007 non aveva più percepito.

Tanto premesso, il ricorrente rimarcava la pacifica applicabilità del CCNL del personale del comparto Regioni - Autonomie locali 1999/2001; rilevava che le posizioni organizzative comportavano assunzione di responsabilità di prodotto e di risultato e che erano state assegnate dai dirigenti di settore, comportando una retribuzione di risultato che assorbe tutte le competenze accessorie e le indennità previste per il lavoro straordinario; che si tratta di incarichi rinnovabili e revocabili; che al rientro dalla posizione di comando gli era stato riconfermato l'incarico relativo alla posizione già ricoperta, essendo stato solo sospeso il rapporto con il datore di lavoro nel periodo di comando; che il diritto soggettivo vantato non

16 APR. 2010

poteva essere degradato dalla circolare che invitava i dirigenti a non assegnare le posizioni organizzative.

Concludeva chiedendo accertarsi il suo diritto alla liquidazione delle somme dovutegli a titolo di indennità di posizione organizzativa di cui all'art. 11 all'accordo decentrato del personale della Giunta regionale per il periodo 1.1.1998-31.12.2001, in aderenza all'art. 8 e ss. Del CCNL 31.3.1999, oltre interessi e rivalutazione, per le mensilità maturate dal 1.10.2007, oltre che per i ratei di tredicesima, per un importo pari ad euro 794,54 mensili, con la condanna della Regione convenuta al pagamento delle differenze retributive pari ad otto mensilità oltre la tredicesima, calcolate fino al deposito del ricorso, pari ad €.7.150,86, oltre quelle maturate e maturande nelle more della definizione del giudizio, con vittoria di spese di lite ed attribuzione.

Costituitasi, la Regione Campania osservava che era rimessa alla totale discrezionalità dell'Amministrazione sia la istituzione delle posizioni organizzative sia l'individuazione dell'importo della relativa retribuzione, senza alcun correlativo diritto del dipendente alla relativa attribuzione, che il provvedimento su cui il ricorrente fondava la propria pretesa era stato emanato in contrasto con la nota n. 887738 del 27.10.2006 con cui era stata stabilita l'impossibilità di assegnare posizioni organizzative fino alla conclusione dei lavori del tavolo tecnico ed all'adozione del nuovo regolamento; che in particolare, le posizioni organizzative che fossero risultate vacanti non avrebbero potuto essere assegnate; che pertanto il provvedimento di assegnazione della posizione organizzativa era radicalmente nullo e improduttivo di effetti; rimarcata la impossibilità di cumulare interessi e rivalutazione monetaria per i pubblici dipendenti e l'erroneità delle somme richieste, concludeva per il rigetto della domanda.

La domanda è solo in parte fondata e pertanto merita accoglimento nei limiti di cui si dirà.

In particolare deve essere dichiarata la cessazione della materia del contendere quanto al periodo dal 1.11.2008 in poi.

Infatti, la prestazione richiesta è stata erogata, per come emerge dal decreto dirigenziale della Giunta Regionale della Campania n. 54 del 31.10.2008 con il quale al ricorrente è stato conferito l'incarico di responsabile di posizione organizzativa denominata "AAGG e personale provveditorato economato", inserita nel servizio "vigilanza complessi ospedalieri" del settore Assistenza ospedaliera e sovrintendenza sui servizi regionali di emergenza, con retribuzione di posizione pari ad euro 9.812,68 annui, il tutto con decorrenza dal 1.11.2008 e scadenza il 31.12.2010.

Ne consegue che il nuovo provvedimento di attribuzione di posizione organizzativa, emesso dalla Regione convenuta in data successiva al deposito del ricorso da parte del Lace ed all'espletamento del tentativo obbligatorio di conciliazione determina il venir meno della pretesa del ricorrente quanto al periodo dal 1.11.2008 in poi, di sua decorrenza.

Giova in proposito rilevare che la formula, pur non trovando positivo fondamento nel codice di rito - a differenza di quanto previsto per il processo amministrativo (cfr. art.27 legge 1034/1971) - individua, secondo un pacifico orientamento giurisprudenziale, l'intera gamma di situazioni successive alla pendenza del processo idonee ad incidere sull'oggetto sostanziale della lite ed a determinare in relazione ad esso il venir meno di ogni ragione di contrasto ed appare, quindi, senz'altro utilizzabile nel caso di specie.

La domanda relativa al riconoscimento del diritto in favore del ricorrente alla liquidazione e corresponsione di quanto dovutogli per indennità di posizione organizzativa dal 1.10.2007 è fondata e come tale merita accoglimento.

La detta domanda si fonda, secondo la prospettazione attorea, sul presupposto che il ricorrente sia titolare di posizione organizzativa per la quale a partire dal mese di ottobre 2007 non ha percepito alcun emolumento retributivo.

Tali circostanza appaiono pacifiche in quanto non sono state oggetto di contestazione, avendo la Regione rimarcato la radicale nullità del decreto dirigenziale di conferimento al ricorrente della posizione organizzativa del 1.10.2007 n. 46.

Tale assunto non può essere condiviso.

Va premesso che l'art. 8 del C.C.N.L. del 31-3-99 ha previsto che i singoli enti istituiscano posizioni di lavoro c.d. "organizzative" che richiedono, con assunzione diretta di elevata responsabilità di prodotto e di risultato, lo svolgimento di funzioni di direzione di unità organizzative, ovvero lo svolgimento di attività altamente professionali e specializzate, ovvero, ancora attività di staff, studio, ricerca, controllo e vigilanza.

La norma ha limitato l'area del personale cui possono essere assegnate tali posizioni ai soli dipendenti classificati nella categoria D ed ha precisato che l'assegnazione debba avvenire *"sulla base e per l'effetto d'un incarico a termine conferito in conformità alle regole di cui all'art.9"*.

L'art. 9 ha a sua volta disciplinato i criteri e le procedure per il conferimento e per la revoca degli incarichi.

Il successivo art. 10, dopo avere definito il contenuto del trattamento economico del personale di categoria D, titolare delle posizioni di cui all'art. 8, ne ha individuato gli importi tra un massimo ed un minimo, secondo la graduazione demandata a ciascun ente in rapporto a ciascuna delle posizioni dagli stessi previamente individuate.

Tali norme di evidente carattere meramente programmatico, sul presupposto della previa individuazione delle singole posizioni di lavoro ex art. 8 da parte dei singoli enti, sono state progressivamente specificate dai successivi contratti decentrati.

Innanzitutto il primo C.C.D.I. -di attuazione del C.C.N.L. del 31-3-99 di revisione del sistema di classificazione del personale e del C.C.N.L. per il quadriennio normativo 1999-2001 ed economico 1998-1999- ha previsto, con decorrenza dall'1-4-99, l'istituzione da parte della Regione delle posizioni organizzative, distinte in posizione di livello A (Posizione Organizzativa di Unità complessa); posizione di livello B (Posizione Organizzativa di funzioni professionali o specialistiche); posizione di livello C (Posizione Organizzativa di staff).

E' stata, poi, confermata la disciplina dell'assegnazione delle posizioni organizzative secondo il sistema del conferimento di incarico da parte dei dirigenti cui è stato assegnato il compito di definire il contenuto specifico della singola posizione organizzativa in sede di affidamento dell'incarico che deve avvenire nel rispetto dei numerosi criteri di valutazione individuati a livello di contrattazione nazionale e decentrata, tra i quali si evidenzia che l'incarico può essere conferito solo al personale classificato nella categoria D e deve essere attribuito con provvedimento scritto e motivato (v. art. 12 Conferimento e revoca degli incarichi di posizioni organizzative).

Il successivo C.C.D.I., con decorrenza dall'1-7-2001, ha mantenuto sostanzialmente immutata la disciplina previgente, prevedendo, altresì, una disciplina transitoria e provvedendo ad adeguare la misura delle singole posizioni.

In tal modo ricostruito il quadro normativo che disciplina l'attribuzione dell'indennità di posizione organizzativa, deve evidenziarsi che la domanda attorea si fonda sull'avvenuta assegnazione dell'incarico, sul fatto che detta assegnazione sia valida in quanto non riguardante una posizione "vacante" bensì una posizione precedentemente attribuita al ricorrente, rimasta di fatto "sospesa" a causa del suo temporaneo distacco presso il Ministero della Giustizia e ripristinata all'atto del suo rientro presso l'ente di appartenenza.

Orbene, entrambe le affermazioni risultano fondate.

In particolare, al ricorrente è stata attribuita con il decreto n. 46 sopra citato, a firma del dirigente dott. Renato Pizzuti, la "riconferma" nell'incarico di responsabile della Posizione organizzativa "gestione degli affari generali e del personale - provveditorato ed economato del Settore", con espressa "riconferma" anche della retribuzione di euro 10.329,14 a decorrere dal 2.10.2007, trattamento indicato come assorbente tutte le competenze accessorie e le indennità previste dal ccnl, incluso il compenso per lavoro straordinario; in tale decreto è precisato inoltre che all'incarico viene assegnato un ben individuato obiettivo e che l'assegnazione trova la sua motivazione nel fatto che la predetta posizione organizzativa, già assegnata al Lace con DD 1423 /2002 e successive proroghe, "risulta(va) ancora disponibile" e che pertanto, essendo il Lace in possesso dei requisiti richiesti, doveva essere confermato nel detto incarico.

Orbene, a fronte di tale indiscusso dato documentale e della mancata revoca di tale attribuzione, la Regione sostiene la radicale nullità del decreto di conferimento sulla base della circolare n. 0887738 del 27.10.2006 proveniente dall'Area generale di coordinamento del personale della Giunta e firmata dal relativo dirigente coordinatore dott. Lidia Genovese e dal dirigente del settore dott. Giovanna Paolantonio, la quale premesso che *"la delegazione trattante per il personale del comparto nella seduta del 25.10.2006 ha previsto l'insediamento di un tavolo tecnico di concertazione per la definizione di una proposta di nuovo regolamento dell'istituto delle posizioni organizzative ... con inizio dei lavori il 6.11. 2006 e conclusione degli stessi entro il 6.12.2006."* informa, tra gli altri i vari dirigenti di Settore, del fatto che *"al riguardo, le Parti hanno concordato che le posizioni organizzative che dovessero risultare vacanti a far data dall'avvio del suddetto processo concertativo non potranno essere assegnate fino alla fine dei lavori del tavolo tecnico e all'adozione del nuovo regolamento"*.

Ad ulteriore specificazione di tale provvedimento, è stata altresì prodotta la circolare n. 6 del 31.1.2007 con cui tra gli altri i dirigenti dei Settori delle AA.GG. C. vengono *"invitati ad astenersi dall'esercitare il proprio potere di assegnazione delle posizioni organizzative fino alla conclusione dei lavori del tavolo tecnico ed all'adozione del nuovo regolamento, così come riportato nella precedente nota (...) La suddetta temporanea sospensione è attualmente ancor più giustificata poiché si sta riconsiderando l'attuale sistema di valutazione della dirigenza, i cui riflessi, sicuramente, si riverberano sul sistema delle posizioni organizzative"*.

La nota si conclude con la seguente espressione: *"si confida nella collaborazione delle SS.LL."*

Orbene, ritiene questo Giudice che i detti provvedimenti dirigenziali, pur consideratane la provenienza, non sono idonei di per sé a rendere nullo ed inefficace il decreto n. 46 del 2007 sopra indicato, per più ordini di ragioni; in primo luogo, il decreto medesimo non fa riferimento, letteralmente, alla assegnazione di una posizione organizzativa "vacante" bensì alla riconferma del ricorrente in una posizione organizzativa preesistente, in quel mentre ancora

“disponibile” , che egli stesso aveva rivestito da molteplici anni e la cui titolarità non gli era stata da ultimo attribuita a causa dell'avvenuto comando presso il Ministero della Giustizia .

Non a caso il provvedimento in questione risale al 1.10.2007 e la decorrenza di tale “riconferma” viene indicata come corrispondente al 2.10.2007, trattandosi, rispettivamente, del medesimo giorno del rientro del ricorrente presso l'originario posto di lavoro e del giorno ad esso successivo .

Ne consegue che tecnicamente non di nuova assegnazione si tratta bensì di continuazione di una pregressa assegnazione in una posizione ancora esistente e non assegnata ad altri dirigenti nel periodo di temporanea sospensione del rapporto lavorativo tra il ricorrente e la Regione convenuta .

Inoltre, quel che maggiormente rileva, non può ritenersi che la nota n. 0887738 del 27.10.2006 possa di per sé elidere il potere dei dirigenti di settore di attribuire incarichi di posizione organizzativa; invero, tale potere scaturisce direttamente dalle previsioni della contrattazione collettiva, anche decentrata, di cui si è detto laddove con la nota medesima i dirigenti in questione vengono semplicemente informati del fatto che “le Parti” avrebbero concordato una sorta di sospensione delle assegnazioni di posizioni organizzative per il periodo di durata del tavolo tecnico necessario a definire un nuovo regolamento per la relativa attribuzione , periodo previsto come perdurante dal 6.11.2006 al 6.12.2006 e fino all'adozione del detto regolamento, quindi di fatto senza un termine finale prefissato .

Tale informazione sfocia poi nel formale “invito” (evidentemente in presenza di equivoci e problematicità in relazione alla perdurante possibilità di assegnazione delle posizioni in questione) , contenuto nella successiva circolare del 31.1.2007 sopra riportata , rivolto ai coordinatori e dirigenti ad “astenersi dall'esercitare il potere di assegnazione di posizioni organizzative “ .

Orbene, l'“invito “ in parola, fondandosi in quanto tale sulla buona intenzione dei destinatari (del resto tutti inquadrati quali dirigenti e quindi non “coercibili” nell'ambito dell'autonomia loro attribuita), non può dare luogo, laddove disatteso , alla nullità della disposizione attributiva di posizione organizzativa bensì solo – eventualmente ed in presenza di tutti i relativi presupposti – ad azione risarcitoria della Regione nei confronti del dirigente inottemperante (salve tra l'altro le eventuali verifiche in tema di possibile profilarsi di responsabilità penale) .

In presenza di un provvedimento attributivo della posizione organizzativa con il relativo puntuale impegno di spesa, emesso secondo le previsioni del ccnl di settore, previsioni a loro volta - si badi bene - non abrogate o modificate , in presenza altresì dell'effettivo esercizio della titolarità della posizione da parte del dipendente destinatario, non si vede per quale motivo quest'ultimo non debba vedersi attribuito il relativo compenso , pure previsto dal ccnl .

Ne consegue che l'avvenuta conferma del ricorrente nell'incarico di posizione organizzativa, con il conseguente accertamento in suo favore della sussistenza di tutti i requisiti per la sua attuazione, fonda il diritto del ricorrente medesimo al corrispondente incremento retributivo dal 1.10.2007 fino al 31.10.2008 , essendo emerso, per come sopra indicato, che dal 1.11.2008 è stato effettuato il pagamento .

In ordine alla quantificazione appaiono corretti i calcoli operati a cura del ricorrente, con la conseguenza che la convenuta deve essere condannata al pagamento in favore del ricorrente stesso della somma di € 7.150,86 , relativa , per come espressamente richiesto nelle conclusioni di cui al ricorso, somma relativa ad otto mensilità (ciascuna di euro 794,54) oltre la tredicesima ed oltre gli ulteriori

importi dovuti per tale titolo dal deposito del ricorso al 31.10.2008 (l'indicazione in dispositivo del 31.12.2008 è frutto di mero errore materiale), vale a dire fino a tutto il periodo di omesso pagamento.

La rivalutazione monetaria non è dovuta in virtù delle seguenti considerazioni.

Ai sensi dell'art.22 co. 36 L.724/94 l'art.16, VI co L.412/91 si applica anche agli emolumenti di natura retributiva, pensionistica ed assistenziale, per i quali non sia maturato il diritto alla percezione entro il 31.12.94, spettanti ai dipendenti pubblici e privati in attività di servizio o in quiescenza. L'art.16 prevede che "gli enti gestori di forme di previdenza obbligatorie sono tenuti a corrispondere gli interessi legali, sulle prestazioni dovute a decorrere dalla data di scadenza del termine previsto per l'adozione del provvedimento sulla domanda. L'importo dovuto a titolo di interessi è portato in detrazione dalle somme eventualmente spettanti a ristoro del maggior danno subito dal titolare della prestazione per la diminuzione di valore del suo credito".

Tale disposizione è stata dichiarata incostituzionale (C.Cost n.459/2000) limitatamente ai rapporti di lavoro privati, per i quali soltanto risulta reintrodotta la rivalutazione monetaria sui crediti di lavoro, e non anche per i pubblici dipendenti, per i quali sui corrispondenti crediti possono far valere unicamente gli interessi legali.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, anche se l'accoglimento solo parziale della domanda di condanna come quantificata nonché la dimostrata esistenza delle circolari dirigenziali sopra indicate, integrano giusti motivi per la compensazione parziale delle stesse tra le parti, in misura pari alla metà.

P.Q.M.

Il Giudice del Lavoro di Napoli, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da Lace Alfredo nei confronti della Regione Campania in persona del Presidente della Giunta p.t., così provvede:

Dichiara cessata la materia del contendere quanto al periodo decorrente dal 1.11.2008;

in accoglimento, per il resto, della domanda, dichiara il diritto del ricorrente alla corresponsione di quanto dovutogli a titolo di indennità di posizione organizzativa per il periodo decorrente dall'ottobre 2007 e per l'effetto condanna la convenuta al pagamento della somma di € 7.150,86 in favore del ricorrente oltre interessi legali dalle singole scadenze al saldo nonché al pagamento degli ulteriori importi maturati a tale titolo dal deposito del ricorso al 31.12.2008;

condanna la convenuta al pagamento in favore del ricorrente della metà delle spese di lite, liquidando quest'ultima in euro 620,00, di cui euro 390,00 per onorari, oltre iva e c.p.a come per legge.

Dichiara la restante metà delle spese processuali interamente compensata tra le parti.

Napoli, 28.1.2010

Il Giudice del lavoro
dott. Elisa Tomassi

CANCELLIERE
Elisa Tomassi

TRIBUNALE DI NAPOLI
PERVENUTO IN CANCELLERIA
DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Oggi 9 - MAR. 2010

IL CANCELLIERE

CANCELLIERE
Elisa Tomassi

REPUBBLICA ITALIANA - IN NOME DELLA LEGGE
Comandiamo a tutti gli Ufficiali Giudiziari che ne siano richiesti ed a
chiunque spetti di mettere la cosa in esecuzione, al Pubblico
Ministero di darvi assistenza e a tutti gli Ufficiali della Forza Pubblica di
concorrervi quanto richiesto legalmente richiesto.
Dato conforme, all'udienza pubblica del Tribunale di
Napoli, Sede della Corte d'Appello, in data 1 APRILE 2010, la prima esecutiva a
richiesta.

1 APR. 2010

IL CANCELLIERE

V° per autentica
Napoli 1 APR. 2010
Il Cancelliere

Istanza di notifica

Ad istanza del Sig. Lace Alfredo e del suo procuratore costituito si notificchi a:

Regione Campania, in persona del suo legale rappresentante p.t., elett.te dom.to per la carica in Napoli, alla via Santa Lucia 81.

