

N. 1189/2016 R.G. Lav.



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI CUNEO**

Il giudice monocratico in funzione di giudice del lavoro nella persona della Dott.ssa Silvia Casarino
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 1189/2016 R.G. Lav. promossa da:
CARDELICCHIO Adele, residente in Cuneo, C.so Nizza n. 60,
DEORSOLA Antonella, residente in Cuneo, Via Bassignano n. 53,
MATTEI Daniele, residente in Cuneo, Viale Beato Angelo Carletti n. 13,
MEINERI Maurizio, residente in Cuneo, Via Momigliano n. 19,
PAPALEO Alberto, residente in Cuneo, P.za Cottolengo n. 6, PRINCIPE
Ernesto, residente in Cuneo, C.so Nizza n. 60, tutti rappresentati e difesi
dall'Avv. Maria Pia Arisi del Foro di Genova, congiuntamente e
disgiuntamente all'Avv. Barbara Giolitti, ed elettivamente domiciliati
presso lo studio della seconda in Cuneo, Corso Dante n. 22 per procure in
atti

RICORRENTI

CONTRO

AZIENDA OSPEDALIERA "S. CROCE E CARLE", con sede legale in
Cuneo, Via Michele Coppino n. 26, in persona del Direttore Generale e
legale rappresentante *pro tempore* dott. Corrado Bedogni, rappresentata e
difesa, per procura in atti, dagli Avv.ti Piero Giuseppe Reinaudo e Bruna
Bogetti del Foro di Cuneo, in base alla deliberazione del Direttore
Generale del 2.3.2017 n. 83-2017, elettivamente domiciliata presso
l'Ufficio del primo, in Cuneo, Via C. Boggio n. 12

CONVENUTA

AAROI-EMAC Piemonte Valle d'Aosta, con sede in Torino C.so Re Umberto n. 138, in persona del Presidente Regionale Dott. Gilberto Fiore, residente in Torino, Via Susa n. 19, ANAOO ASSOMED PIEMONTE, con sede in Milano, Via Scarlatti n. 27, in persona del Segretario Regionale, Dott. Mario Vitale, residente in Biella, Via S. Degiovannini n. 10, CIMO REGIONE PIEMONTE, con sede in Torino, Via Ponza n. 3, in persona del Segretario Regionale Dott. Paolo Maria Trovato, residente in Avigliana, Via Monte Cucco n. 4, FP MEDICI CGIL CUNEO, con sede in Cuneo, Via Michele Coppino 2bis, in persona del Segretario Provinciale Sig. Alfio Arcidiacono, residente in Fossano, tutte rappresentate e difese dall'Avv. Maria Pia Arisi del Foro di Genova, congiuntamente e disgiuntamente all'Avv. Barbara Giolitti del Foro di Cuneo, ed elettivamente domiciliate presso lo studio della seconda in Cuneo, Corso Dante 22, per procure in atti

INTERVENUTE VOLONTARIE

ad oggetto: retribuzione.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Per parte ricorrente:

“In via principale e nel merito, previa occorrendo, in via pregiudiziale, rimessione alla Corte Costituzionale, per declaratoria di illegittimità dell'art. 9, comma 2bis, L. 122/2010 e successive modifiche ed integrazioni con particolare riferimento all'art. 1, comma 456, L. 147/2013, per violazione degli artt. 3 e 36, 39 della Costituzione:

a) Voglia il Tribunale Civile di Cuneo, Sezione Lavoro, *contrariis reiectis*, previe le opportune declaratorie, disattesa ogni diversa ed ulteriore domanda ed eccezione, e previa disapplicazione di ogni atto della Pubblica Amministrazione precedente, annesso, connesso alla e/o derivante dalla costituzione dei Fondi Aziendali dell'Ospedale a far data dal 1^a gennaio 2015, con particolare riferimento alla Deliberazione del Direttore Generale della Azienda Ospedaliera S. Croce e Carle di Cuneo n. 271 del 29.4.2016, previa ogni occorrenda attività istruttoria, accertare e dichiarare l'illegittimità della Deliberazione del Direttore Generale della Azienda Ospedaliera S. Croce e Carle di Cuneo n. 271 del 29 aprile 2016 in merito alla costituzione dei Fondi Aziendali per l'anno 2015 e della conseguente decurtazione, per mancata corretta ricostituzione degli stessi, per i motivi esposti in parte narrativa, in relazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 9, comma 2bis, L. 122/2010 e successivi e modificazioni e integrazioni con particolare riferimento all'art. 1, comma 456, della L. 147/2013, e, quindi, tenendo conto, per i motivi sopra espressi, della relativa situazione configuratasi, dal 1^a gennaio 2011 al 31 dicembre

2014, o dalle date meglio viste, anche in relazione alla reale configurazione dell'organico aziendale come previsto dalle disposizioni dei CCNL succedutesi negli anni e, cioè, pari a n. 419 unità o quantificazione meglio vista e conseguentemente condannare l'Azienda Ospedaliera Santa Croce e Carle di Cuneo, in persona del legale rappresentante pro-tempore, con sede in Cuneo, Via Michele Coppino n. 26, alla corretta ricostituzione dei Fondi contrattuali, e in particolare di posizione e di risultato, considerando l'incremento determinato per gli anni dal 1° gennaio 2011 al 31 dicembre 2014, con conseguente condanna al ricalcolo e relativa corresponsione a favore di ciascun ricorrente del relativo ulteriore importo, oltre, in ogni caso, rivalutazione monetaria ed interessi legali, ai sensi di legge, fino all'effettivo pagamento, con riserva di agire per qualsiasi danno patrimoniale, ivi incluso il danno pensionistico, e non patrimoniale, subito da ciascun ricorrente, a seguito dell'illegittima condotta datoriale.

-Nella denegata ipotesi in cui l'Autorità Giudiziaria adita ritenesse corretta l'interpretazione, come resa dall'Azienda resistente, dell'art. 9, comma 2bis, L. 122/2010 e successive modifiche ed integrazioni con particolare riferimento all'art. 1, comma 456, L. 147/2013, si chiede, occorrendo per i motivi esposti in atti, che la questione venga rimessa alla Corte Costituzionale per la declaratoria di illegittimità delle suddette norme, per violazione degli artt. 3 e 36, 39 della Costituzione, con conseguente sospensione del presente giudizio.

b) Voglia il Tribunale Civile di Cuneo, Sezione Lavoro, previe le opportune declaratorie, disattesa ogni diversa ed ulteriore domanda ed eccezione, e previa disapplicazione di ogni atto della Pubblica Amministrazione precedente, annesso, connesso alla e/o derivante dalla costituzione dei Fondi Aziendali dell'Ospedale, con particolare riferimento alla Delibera 600/2007 del Direttore Generale e precedente Delibera 140/2006, dell'allora Commissario Dott. Moirano, ed alla successiva Determinazione del Dirigente Responsabile S.C. Personale della Azienda Ospedaliera S. Croce e Carle di Cuneo n. 293 del 13.4.2007, accertare e dichiarare l'illegittimità della Delibera 600/2007 del Direttore Generale e precedente Delibera 140/2006, nonché della Determinazione Dirigente Responsabile S.C. Personale della convenuta n. 293 del 13.4.2007 in riferimento al "decremento fondo per pagamento diretto certificazioni INAIL anni 2003 e 2004" (in quanto non oggetto dell'Accordo sindacale 16.5.2006 relativo ai soli anni 2003/2004) e per l'effetto condannare l'ASO convenuta, in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, a ricostituire i Fondi contrattuali di Risultato e di Posizione per ciascuno degli anni 2005/2016 inserendo la somma di Euro 97.882,34 ed a procedere conseguentemente alla redistribuzione dei medesimi ai singoli Dirigenti Medici tempo per tempo dipendenti – e

specificamente agli odierni ricorrenti – delle risorse come così determinate secondo i criteri anno per anno adottati ed incrementate di rivalutazione ed interessi legali fino al saldo effettivo.

-Vinte le spese, oltre le spese generali nella misura di legge, rimborso del contributo unificato, oltre CPA ed IVA”.

Per parte convenuta:

Nella memoria difensiva di costituzione:

“Per quanto sopra esposto voglia il Tribunale di Cuneo, *contrariis reiectis*:

In via preliminare/pregiudiziale

-dichiarare il ricorso nullo e/o inammissibile

Nel merito

-rigettare tutte le avversarie domande.

(...)

Con ogni conseguenza di legge anche per le spese”.

Nella memoria difensiva a seguito di intervento volontario:

“Per quanto sopra esposto voglia il Tribunale di Cuneo, *contrariis reiectis*:

In via preliminare/pregiudiziale

- dichiarare l'intervento volontario in adesione ex artt. 105 – 419 c.p.c. inammissibile;

Nel merito

-rigettare tutte le avversarie domande.

(...).

Con ogni conseguenza di legge anche per le spese”.

Per parte intervenuta:

“affinché il Tribunale Civile di Cuneo, Sezione Lavoro, ogni altra domanda e/o eccezione disattesa, voglia:

- In via preliminare:

Dichiarare l'ammissibilità dell'intervento volontario, ex art. 419 c.p.c., nel presente giudizio, da parte Organizzazioni Sindacali di cui in epigrafe, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro- tempore, come sopra rappresentate e difese

- Nel merito:

Accogliere le conclusioni precisate nel proprio ricorso dai Dottori Adele Cardellicchio, Antonella Deorsola, Daniele Mattei, Maurizio Meineri, Alberto Papaleo, Ernesto Principe, da intendersi tutte qui integralmente trascritte e fatte proprie.

Vinte le spese e competenze di lite, oltre le spese generali, oltre IVA e CPA”.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

I ricorrenti hanno evocato in giudizio l'Azienda Ospedaliera Santa Croce e Carle di Cuneo, esponendo di essere dipendenti di essa come dirigenti di II livello (all'udienza del 31.5.2017, a seguito delle difese e contestazioni svolte sul punto dalla convenuta, hanno precisato di essere in realtà dirigenti di I livello, dovendosi intendere il riferimento al II livello frutto di un mero errore materiale), e deducendo che la convenuta aveva costituito erroneamente i Fondi Aziendali previsti dal CCNL per il personale dell'area della dirigenza medico-veterinaria SSN. In particolare, parte ricorrente chiede di accertare e dichiarare la corretta ricostituzione del Fondo di Posizione a decorrere dal 1°1.2015, in quanto, secondo la propria prospettazione, la normativa che aveva inciso sugli importi dei trattamenti accessori e relativa alla sospensione della contrattazione collettiva in materia economica aveva avuto durata temporanea; più precisamente, l'art. 9 comma 2bis d.l. 31.5.2010 n. 78, convertito in legge 30.7.2010 n. 122, successivamente modificato ed integrato dall'art.1, comma 456, l. 27.12.2013 n. 147, aveva limitato il trattamento economico accessorio, dapprima con riferimento al periodo 1°1.2011-31.12.2013 e in seguito (con l'intervento dell'art. 1 comma 456 l. 147/2013 cit.) anche per l'anno 2014, mentre – alla luce di un'interpretazione delle norme corretta e costituzionalmente orientata anche in considerazione di quanto statuito dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 178 del 23.7.2015 - dal 1°1.2015 detta limitazione era venuta meno. Doveva pertanto ritenersi errata l'interpretazione delle norme menzionate fornita dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (circolari n. 12/2011 e n. 20 dell'8.5.2015) e dalla Conferenza delle Regioni (linea guida 23.4.2015), e fatta propria dall'Azienda convenuta (v. Deliberazione del Direttore Generale n. 271 del 29.4.2016), secondo la quale i Fondi al 1°1.2015 dovrebbero essere costituiti tenendo presente la situazione contabile degli stessi come determinata al 31.12.2014 (quantificazione condizionata dalla decurtazione prevista dalle norme citate) anziché – come sarebbe dovuto avvenire in conformità alle norme citate, correttamente interpretate – al 31.12.2010.

Laddove ritenuta l'interpretazione dell'A.S.O. convenuta delle norme citate (in particolare dell'art. 9 comma 2bis d.l. 78/2010 nel testo integrato e modificato dall'art. 1 comma 456 legge 147/2013) l'unica ricavabile dal testo delle stesse, parte ricorrente ne deduce la contrarietà alla Costituzione, in particolare per violazione dei degli artt. 3, 36 e 39.

Secondo i ricorrenti, inoltre, l'A.S.O. convenuta avrebbe calcolato, ai fini della determinazione delle risorse da destinare, ai sensi dell'art. 9 comma 2bis d.l. 78/2010, al trattamento accessorio nell'anno 2015, in modo erroneo la dotazione organica, non essendo condivisibili i criteri previsti

dal Ministero dell'Economia e delle Finanze nella circolare 12/2011, dovendosi invece fare riferimento alle disposizioni dei contratti collettivi; effettuando quindi il doveroso raffronto tra la dotazione organica al 2015 e quella al 2010, l'organico aziendale sarebbe pari a 419 unità, e quindi esso sarebbe aumentato e non già diminuito.

I ricorrenti deducono inoltre l'erronea costituzione dei Fondi sotto un ulteriore profilo, in connessione con gli importi dovuti ai Dirigenti Medici per le "certificazioni INAIL", che erano stati detratti, negli anni 2003-2004, dai Fondi di Posizione e di Risultato in forza dell'Accordo 16.5.2006, Fondi che in seguito, in forza delle delibere adottate dall'A.S.O., non erano stati più reintegrati, di talché detti Fondi avevano subito un'illegittima decurtazione, con conseguenti minori risorse disponibili da distribuire quali voci retributive accessorie di tutti i dirigenti medici dipendenti dell'A.S.O. convenuta, a prescindere, quindi, dal fatto che detti dirigenti svolgessero o svolgano o meno questa attività di certificazione INAIL (è pacifico che gli odierni ricorrenti, come precisato dalla difesa attorea all'udienza del 31.5.2017, non svolgano detta attività).

Parte ricorrente evidenzia al riguardo che gli importi relativi all'attività di certificazione in favore dell'INAIL avrebbero dovuto essere pagati direttamente ai medici che svolgevano detta attività, e che la decurtazione del Fondo di Risultato (poi, nei fatti, operata anche sul Fondo di Posizione pur non essendo ciò previsto dall'accordo 16.5.2006) per provvedere al pagamento di quanto dovuto ai singoli medici era stata pattuita in via meramente temporanea, per far fronte ad un'eccezionale carenza di risorse, e che, quindi, a decorrere dal 2005, le risorse, già destinate alla retribuzione per certificazione INAIL negli anni 2003 e 2004 (pari a complessivi € 97.882,34), avrebbero dovuto essere reintegrate. Non essendosi ciò verificato, i Fondi di Posizione e di Risultato avevano subito un'illegittima decurtazione, e, pertanto, anche le retribuzioni dei singoli dirigenti medici (compresi i ricorrenti) erano state illegittimamente calcolate in misura inferiore, in quanto le retribuzioni accessorie erano state distribuite su un importo inferiore rispetto a quello che avrebbe dovuto essere messo a disposizione della totalità dei dirigenti medici dipendenti.

Parte ricorrente chiede quindi, previo accertamento dell'illegittimità delle delibere dell'A.S.O. sul punto e loro disapplicazione, di condannare la convenuta a ricostituire i Fondi contrattuali di Risultato e di Posizione per ciascuno degli anni 2005/2016 inserendo la somma di € 97.882,34 e a procedere alla redistribuzione di detti fondi ai singoli dirigenti medici tempo per tempo dipendenti – e in modo specifico ai ricorrenti – delle risorse in tal modo determinate secondo i criteri anno per anno adottati.

Parte convenuta, contestata la qualifica dapprima affermata dai ricorrenti di dirigenti di II livello (come scritto, rettificata dalla difesa attorea all'udienza del 31.5.2017) nonché la dotazione organica di dirigenti medici affermata dalla parte ricorrente, eccepisce la nullità o l'inammissibilità del ricorso, in quanto esso non consentirebbe di individuare le singole rivendicazioni individuali, e contesta nel merito le domande attoree. Deduce in primo luogo la correttezza dell'interpretazione, da essa adottata sulla scorta delle circolari del Ministero dell'Economia e delle Finanze, dell'art. 9 comma 2 bis d.l. 78/2010, convertito in l. 122/2010, come modificato dall'art. 1 comma 456 l. 147/2013, evidenziando come la norma, correttamente interpretata, abbia reso strutturali le riduzioni operate al trattamento retributivo accessorio, ed imponga, per determinare i fondi per il 2015, di prendere in considerazione l'organico di medici in servizio al 31.12.2014: più precisamente il numero di medici in servizio nel 2015 andrebbe posto a raffronto con il numero di medici in servizio nel 2014, numeri da determinare in base ai criteri forniti dalla citata circolare del Ministero dell'Economia e delle Finanze. Sostiene inoltre che la sentenza della Corte Costituzionale n. 178/2015, diversamente da quanto affermato dalla parte ricorrente, abbia già affrontato la questione di legittimità costituzionale proposta dalla controparte nel presente giudizio, respingendola con la motivazione della conformità a Costituzione di misure, incidenti sulla retribuzione, di carattere strutturale.

Con riferimento alla domanda relativa alla costituzione dei fondi in connessione con i compensi per certificazione INAIL, parte convenuta ne eccepisce l'inammissibilità in quanto, ai sensi dei CCNL, l'ammontare dei fondi è quello consolidato, da ultimo, al 31.12.2007, senza che i provvedimenti costitutivi dei fondi per l'anno 2007 siano mai stati contestati; in quanto il credito dei ricorrenti sarebbe prescritto essendo decorso il termine quinquennale ex art. 2948 n. 4 c.c.; per difetto di legittimazione attiva dei ricorrenti, in quanto questi ultimi non svolgono attività di certificazione, di talché non trarrebbero alcun beneficio dal fatto che le somme siano o meno comprese nei fondi aziendali; e, comunque, sempre sotto il profilo della legittimazione, in quanto, quale azione di tipo sindacale, i medici *uti singuli* non avrebbero alcuna rappresentanza di organismi sindacali. Nel merito contesta la domanda attorea, deducendo che essa sia fondata su mere asserzioni dei ricorrenti ma sfornita di prova.

L'A.S.O. convenuta chiede pertanto il rigetto di tutte le domande attoree. Sono intervenute volontariamente le organizzazioni sindacali AAROI-EMAC Piemonte Valle d'Aosta, ANAO ASSOMED PIEMONTE, CIMO REGIONE PIEMONTE e FP MEDICI CGIL CUNEO, svolgendo intervento adesivo rispetto alle domande attoree.

Esse, affermando di avere legittimazione ed interesse ad intervenire con riferimento ad entrambe le domande attoree, chiedono l'accoglimento di dette domande.

Parte convenuta eccepisce in via preliminare l'inammissibilità dell'intervento delle menzionate oo.ss. in quanto esso sarebbe svolto a supporto di domande individuali relative a singoli iscritti, non incidenti su interessi collettivi, ossia della categoria di cui le oo.ss. hanno la rappresentanza, ed essendo ravvisabile in capo a dette oo.ss. unicamente un interesse di mero fatto, e non giuridico, come tale inidoneo a fondare la legittimazione ad intervenire *ad adiuvandum*.

Esperito senza esito il tentativo di conciliazione e respinte le istanze istruttorie, la causa è stata discussa all'udienza del 20.9.2017; effettuato un rinvio per repliche, all'odierna udienza, la causa è stata decisa.

Non sono fondate le eccezioni preliminari sollevate da parte convenuta.

Il ricorso non è nullo né inammissibile per non essere specificate le rivendicazioni economiche dei singoli ricorrenti; la domanda attorea, invero, è una domanda di condanna generica a pagare ai ricorrenti quanto spettante a seguito della rideterminazione dei fondi, da effettuare in base alla loro prospettazione, e non vi sono dubbi che la condanna generica sia del tutto ammissibile.

Si deve poi ritenere che l'errore commesso dai ricorrenti nell'atto introduttivo, nel quale si definivano (erroneamente, come da loro stessi riconosciuto nel corso della prima udienza) dirigenti di II livello, non abbia alcuna conseguenza sull'ammissibilità del ricorso: la domanda attorea, invero, presuppone – ai fini della pronuncia di condanna al pagamento delle differenze retributive in favore di ciascun ricorrente – la rideterminazione dei fondi contrattuali, relativi alla retribuzione di dirigenti medici tanto di II quanto di I livello; ed il fatto che alcune delle voci interessate dalla rideterminazione chiesta dai ricorrenti spetti soltanto ai dirigenti di II livello, e quindi non ai ricorrenti, è privo di rilevanza, posto che, appunto, i fondi, di cui viene chiesta la rideterminazione, sono composti di varie voci, la maggior parte delle quali compongono la retribuzione degli odierni ricorrenti, come risulta dalle buste paga prodotte da parte ricorrente come doc. 1, dalla cui lettura emerge che le voci ivi indicate (ad esempio, retribuzione di posizione, parte variabile aziendale, retribuzione di risultato) sono alimentate dai fondi (di posizione e di risultato).

Per queste stesse ragioni dev'essere disattesa l'eccezione della parte convenuta di carenza di interesse ad agire dei ricorrenti, per l'inesistenza di un automatismo tra ricalcolo dei fondi e vantaggio economico in capo

a ciascun ricorrente, sviluppata nel corso della discussione orale. In particolare, quanto alle voci retributive alimentate dal fondo di risultato, detto automatismo sarebbe escluso per il fatto che i risultati vengono stabiliti dall'A.S.O. e le voci retributive spettanti al singolo dirigente medico dipendono dal raggiungimento del risultato; quanto alle voci retributive alimentate dal fondo di posizione, in quanto la graduazione degli incarichi sarebbe indipendente dalla consistenza dei fondi.

Essendo la retribuzione del dirigente medico alimentata da detti due fondi, non vi è dubbio che, a prescindere dal fatto che, in concreto, la rideterminazione dei fondi stessi possa o meno portare ad un incremento della sua retribuzione (incremento che appare, del resto, estremamente probabile, posto che, se pure la graduazione delle funzioni del dirigente medico dipende, come evidenziato da parte convenuta nel corso della discussione orale, da atti di macro-organizzazione, l'aspetto economico dell'incarico è invece rimesso alla contrattazione collettiva), egli abbia un interesse a che venga accertato se un simile incremento avvenga oppure no.

Ciò vale anche con specifico riferimento alla seconda domanda attorea (di cui al punto b) delle conclusioni del ricorso), poiché, come illustrato nella parte in fatto, la prospettazione attorea è che la mancata ricostituzione dei fondi di risultato e di posizione con le somme "stornate" da detti fondi per far fronte ai pagamenti delle retribuzioni per certificazioni INAIL - pacificamente non spettanti ai ricorrenti non svolgendo gli stessi detta attività - relative agli anni 2003 e 2004, avrebbe condotto alla decurtazione dei fondi negli anni successivi, in cui il pagamento di detti compensi è avvenuto in via diretta in favore dei singoli medici che hanno svolto l'attività di certificazione per l'INAIL: poiché, come osservato, i fondi alimentano le voci del trattamento accessorio di tutti i dirigenti medici, è indubbio che questi abbiano interesse ad agire nonché legittimazione attiva in un'azione - come quella radicata nel presente giudizio - volta a far dichiarare che i fondi debbono essere costituiti, dal 2005 in poi, incrementati delle somme che, negli anni 2003 e 2004, erano state sottratte dai fondi per destinarle al pagamento delle retribuzioni dei medici che avevano svolto detta attività di certificazione in favore dell'INAIL.

Diversamente da quanto sostenuto da parte convenuta, nelle conclusioni del ricorso è poi espressamente chiesta la disapplicazione delle delibere che, secondo la difesa attorea, avrebbero condotto ad un'erronea costituzione dei fondi, rispetto alla quale la richiesta di accertare e dichiarare l'illegittimità delle delibere non è affatto in contraddizione, trattandosi di esame - ben diverso rispetto alla pronuncia di annullamento, pertanto demolitoria dell'atto impugnato, pacificamente preclusa al giudice ordinario salvo i casi tassativi previsti dalla legge - da

ritenersi prodromico per la disapplicazione stessa, posto che in tanto un provvedimento può essere disapplicato in quanto di esso il giudice ordinario accerti l'illegittimità. In ogni caso, svolgendosi il presente giudizio davanti al giudice ordinario, le pronunce adottabili con riferimento ai provvedimenti amministrativi dell'A.S.O. convenuta sono, evidentemente e a prescindere da eventuali diverse richieste che fossero state svolte dai ricorrenti, unicamente quelle consentite a detto giudice. In altri termini, se pure i ricorrenti avessero chiesto, come pronuncia strumentale a quella relativa alla condanna della parte convenuta a pagare loro le differenze retributive scaturite dal ricalcolo dei fondi, l'annullamento di provvedimenti amministrativi, una simile pronuncia non potrebbe certamente essere adottata, venendo semmai in rilievo, salvo possibilità di diversa qualificazione della domanda, una declaratoria di difetto di giurisdizione in favore del giudice amministrativo.

Infine, sussiste certamente l'interesse ad agire delle oo.ss. intervenute e, pertanto, deve ritenersi ammissibile l'intervento adesivo da esse spiegato. Infatti, a differenza di quanto eccepito dalla parte convenuta, l'intervento, nel caso di specie (e a differenza dei casi esaminati nelle pronunce giurisprudenziali da detta parte menzionate nella memoria di replica alla costituzione della parte intervenuta), non è unicamente volto a difendere la posizione dei ricorrenti e le pretese economiche degli stessi, essendo, al contrario, le pretese individuali dei ricorrenti connesse con la previa rideterminazione dei fondi contrattuali, operazione (prodromica e necessaria rispetto all'accertamento delle differenze retributive eventualmente spettanti al singolo dirigente medico, odierno ricorrente) in relazione alla quale le oo.ss. svolgono un ruolo nell'ambito, loro assegnato dalla contrattazione collettiva, di contrattazione a livello di contrattazione integrativa aziendale.

La parte intervenuta agisce quindi, nell'ambito della controversia individuale instaurata dai ricorrenti, non a difesa di un proprio interesse di mero fatto, bensì di un interesse giuridico, non potendovi essere dubbio che le oo.ss., nel presente giudizio, rivendicando la corretta formazione annuale dei fondi previsti dalla contrattazione collettiva (formazione a cui concorrono le stesse oo.ss. ai sensi dei CCNL applicabili), non svolgano affatto un'azione che beneficia i soli ricorrenti, bensì l'intera categoria dei dirigenti medici da dette oo.ss. istituzionalmente rappresentata.

Passando quindi ad esaminare il merito della domanda sub a) delle conclusioni attoree, nel presente giudizio rileva l'interpretazione dell'art. 9 comma 2bis del d.l. 31.5.2010 n. 78, convertito in legge 30.7.2010 n. 122, che, nel testo originario, prevedeva: *“A decorrere dal 1° gennaio 2011 e sino al 31 dicembre 2013 l'ammontare complessivo delle risorse*

destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, di ciascuna delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non può superare il corrispondente importo dell'anno 2010 ed è, comunque, automaticamente ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale in servizio”.

La norma è stata poi modificata, a decorrere dal 1°1.2014, dall'art. 1, comma 456, legge 27.12.2013 n. 147; pertanto il testo, a seguito di detta modifica, è il seguente: *“A decorrere dal 1° gennaio 2011 e sino al 31 dicembre 2014 l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale, anche di livello dirigenziale, di ciascuna delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non può superare il corrispondente importo dell'anno 2010 ed è, comunque, automaticamente ridotto in misura proporzionale alla riduzione del personale in servizio. A decorrere dal 1° gennaio 2015, le risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio sono decurtate di un importo pari alle riduzioni operate per effetto del precedente periodo”.*

La limitazione degli incrementi del trattamento retributivo accessorio dei dipendenti delle Pubbliche Amministrazioni di cui all'art. 9 comma 2bis citato si inserisce in una serie di misure volte a contenere la spesa pubblica, quali: il comma 1 del medesimo articolo, che prevede analoga limitazione con riferimento al trattamento economico complessivo; il comma 17, relativo alla sospensione delle procedure contrattuali e negoziali; l'art. 16 comma 1 lett. b) d.l. 6.7.2011 n. 98, modificato dalla legge 15.7.2011 n. 111, che prevede la possibilità di disporre *“la proroga fino al 31 dicembre 2014 delle vigenti disposizioni che limitano la crescita dei trattamenti economici anche accessori del personale delle pubbliche amministrazioni previste dalle disposizioni medesime”*. In esecuzione di quest'ultima previsione è stato dapprima emanato il D.P.R. 4.9.2013 n. 122, le cui disposizioni in seguito sono state trasfuse nella legge 27.12.2013 n. 147 (legge di stabilità 2014), che, come scritto, ha provveduto, tra l'altro, a modificare proprio il testo dell'art. 9 comma 2bis d.l. 78/2010. L'art. 1 comma 254 legge 23.12.2014 n. 90 (legge di stabilità 2015), modificando l'art. 9 comma 17, secondo periodo, d.l. 78/2010, ha prorogato la sospensione delle procedure negoziali sino al 31.12.2015.

Su queste norme si è pronunciata la sentenza della Corte Costituzionale del 24.6.2015 n. 178, richiamata da tutte le parti a supporto delle rispettive tesi difensive, della cui rilevanza nel presente giudizio si dirà nel prosieguo.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha fornito la propria interpretazione del testo dell'art. 9 comma 2bis come modificato dall'art. 1, comma 456 legge 147/2013, v. circolare n. 20 dell'8.5.2015, secondo cui, premesso che quest'ultima norma ha sostituito, nel testo dell'art. 9 comma 2 bis, le parole *"e sino al 31 dicembre 2013"* con le parole *"e sino al 31 dicembre 2014"* ed ha introdotto nella parte finale del testo il periodo *"A decorrere dall'1 gennaio 2015, le risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio sono decurtate di un importo pari alle riduzioni operate per effetto del precedente periodo"*, ha ritenuto che: *"Per effetto di tali modifiche, è stata prorogata, fino al 31 dicembre 2014, l'operatività del primo periodo dell'articolo 9, comma 2-bis, del citato decreto legge 78/2010, e sono stati resi strutturali, a decorrere dall'anno 2015, i conseguenti risparmi di spesa. Ne deriva pertanto che, a partire dal 1° gennaio 2015:*

- *non opera più il limite soglia del 2010 sulle risorse costituenti i fondi;*
- *non dovrà procedersi alla decurtazione dell'ammontare delle risorse per il trattamento accessorio in relazione all'eventuale riduzione del personale in servizio;*
- *le risorse destinate annualmente al trattamento accessorio del personale devono essere decurtate di un importo pari alle riduzioni operate, nell'anno 2014, per effetto del primo periodo dell'articolo 9, comma 2-bis (applicazione del limite relativo all'anno 2010 e riduzione in misura proporzionale alla diminuzione del personale in servizio con riferimento alla diminuzione riscontrata nell'anno 2014 rispetto al 2010).*

La ratio alla base delle modifiche apportate dal citato comma 456, all'articolo 9, comma 2-bis, del decreto-legge 78/2010 è quella di rendere strutturali i relativi risparmi di spesa per redditi da lavoro dipendente che, altrimenti, sarebbero stati circoscritti (una tantum) al periodo 2011-2014. ..." (v. doc. 3bis parte ricorrente).

Anche la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome, nelle *"Linee guida per l'applicazione degli effetti della legge di stabilità 2015 in materia di trattamento economico dei dipendenti del sistema Regioni – Servizio Sanitario Nazionale"* del 23.4.2015, ha ritenuto che *"In virtù di quest'ultima disposizione, la situazione al 31.12.2014 assume pertanto valore di consolidamento storico dei fondi contrattuali, al netto delle poste che non hanno carattere di stabilità e ricorrenza"* (v. doc. 4 parte ricorrente).

I Fondi aziendali dell'A.S.O. convenuta sono stati determinati per il 2015 (e provvisoriamente per il 2016) in applicazione delle menzionate indicazioni ministeriali: *"Visto l'art. 1, comma 456 della L. n. 147/2013 che ha reso strutturali, a decorrere dall'1.1.2015, i risparmi dovuti alle*

decurtazioni effettuate nel periodo di vigenza del D.L. n. 78/2010, cioè nel quadriennio 2011-2014, e, nel contempo, non ha più prorogato per l'anno 2015 il blocco dei fondi contrattuali ...” (v. deliberazione 29.4.2016 n. 271, doc. 4bis ricorrente).

Secondo parte ricorrente l'art. 9 comma 2bis dev'essere interpretato nel senso che, dal 1°1.2015, nella costituzione e quantificazione dei Fondi aziendali si dovrebbe prendere in considerazione la ricostituzione contabile dei Fondi stessi secondo i principi dei CCNL, ricostruzione da effettuare a decorrere dal 31.12.2010 e non dal 31.12.2014, in quanto, venuta meno la sospensione, riprendono efficacia le disposizioni dei contratti collettivi, mai abrogate né venute meno.

In effetti, l'interpretazione dell'A.S.O. dell'art. 9 comma 2bis più volte menzionato, che ha condotto alla determinazione dei fondi per il 2015 sostanzialmente riproducendo i fondi determinati per il 2014, con applicazione dei soli aumenti per l'incremento della dotazione organica (calcolata in base ai criteri, contestati da parte ricorrente, stabiliti dal Ministero dell'Economia e delle Finanze) espone la norma a seri dubbi di legittimità costituzionale.

Detta interpretazione porta, infatti, a cristallizzare *sine die*, o, quantomeno, sino ad una successiva modifica normativa, i fondi come determinati al 31.12.2014.

Per ogni anno a partire dal 2015 l'ammontare dei fondi sarebbe quindi quello previsto dal d.l. 31.5.2010 n. 78 nel suo testo originario per il triennio 2011-2013, poi divenuto (con l'intervento dell'art. 2 comma 456 legge 147/2013) quadriennio 2011-2014: *“applicazione del limite dell'anno 2010 e riduzione in misura proporzionale alla diminuzione del personale in servizio con riferimento alla diminuzione riscontrata nell'anno 2014 rispetto al 2010”* (v. circolare del Ministero dell'Economia e delle Finanze sub doc. 3bis ricorrente); i risparmi di spesa verificatisi nel quadriennio 2011-2014 in forza del blocco dei fondi relativi al trattamento accessorio sarebbero quindi diventati perenni (*“strutturali”* secondo la circolare ministeriale appena citata), con *“consolidamento storico”* dei fondi alla data del 31.12.2014 (linee guida Regione del 23.4.2015, doc. 4 ricorrente).

Nella circolare n. 20/2015 del Ministero viene illustrato che: *“Per le amministrazioni che hanno costituito il fondo 2014 per la contrattazione integrativa includendo tutte le risorse previste dalla normativa di riferimento, e sulla base delle indicazioni impartite da questo Dipartimento con le circolari n. 12/2011, n. 25/2012, n. 15/2014 (sezione monitoraggio contrattazione integrativa), l'importo della decurtazione da operare a decorrere dall'anno 2015 coinciderà con le riduzioni effettuate per l'anno 2014 ai sensi del richiamato articolo 9, comma 2-bis per*

effetto sia della riconduzione del fondo al limite soglia 2010 che della decurtazione funzionale alla riduzione del personale in servizio.

Per quelle amministrazioni che nella costituzione del fondo relativo all'anno 2014 abbiano escluso in tutto in parte talune risorse di alimentazione del fondo (ad esempio la R.I.A. dei cessati) in quanto eccedenti i limiti imposti dall'art. 9, comma 2-bis, del citato decreto legge n. 78/2010, la decurtazione operata nel 2014 non potrà essere presa a riferimento a decorrere dal 2015 in applicazione dell'articolo 1, comma 456, della legge n. 147/2013. Ciò in quanto tale decurtazione, non comprendendo le risorse extra limite 2010 (non valorizzate nel fondo 2014 e astrattamente conteggiabili nel fondo 2015), qualora adottata, determinerebbe – per tale differenza – una riduzione inferiore del fondo 2015, vanificando la finalità della norma e cioè quella di rendere strutturali i risparmi della spesa per redditi da lavoro dipendente conseguiti per effetto dell'applicazione dell'articolo 9, comma 2-bis, del decreto- 78/2010.

Pertanto, l'ammontare della decurtazione permanente da operare a decorrere dall'anno 2015 dovrà essere determinata al lordo delle somme non inserite nel 2014 e previste dalla normativa di riferimento per ciascun comparto. Corrispondentemente, le predette voci dovranno formare oggetto di alimentazione del fondo 2015 (qualora previsto dalla citata normativa), in modo tale da rendere le due grandezze di riferimento (fondo 2015 e decurtazione permanente) del tutto confrontabili ed a sostanziale invarianza di saldo” (doc. 3bis ricorrente) . Analogamente, secondo le Linee Guida della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome “Dal 2015, e con esclusivo riferimento al gettito dello stesso anno, vengono ripristinati gli incrementi dei fondi del personale del comparto della dirigenza con le risorse derivanti dalla Retribuzione Individuale di Anzianità del personale che cessa nell'anno con conseguente produzione degli effetti incrementali sulla consistenza dei fondi a partire dal 2016. Pertanto dovranno essere riconsiderate le altre voci di rivalutazione economica automatica dei fondi previste dai diversi CCNL”; ciò sul presupposto che la norma dell'art. 9 comma 2bis come modificata dall'art. 1 comma 456 legge 147/2013 abbia ripristinato “per il comparto e la dirigenza, le consistenze dei fondi contrattuali al 31.12.2014, così come peraltro richiamato dall'art. 1 comma 456 della Legge 147/2013. In virtù di tale ultima disposizione, la situazione al 31.12.2014 assume pertanto valore di consolidamento storico del fondi contrattuali, al netto delle poste che non hanno carattere di stabilità e ricorrenza” (doc. 4 ricorrente). In questo caso – in cui rientra la fattispecie in esame – al fine di assicurare la decurtazione permanente, il ripristino dal 2015 di alcune voci contrattuali comporterebbe, addirittura,

la necessità di ridurre altre voci di rivalutazione automatica dei fondi previsti dalla contrattazione collettiva.

E' quindi evidente che, secondo detta interpretazione (seguita dall'Azienda convenuta nella determinazione dei fondi effettuata con la delibera 29.4.2016 n. 271 sub doc. 4bis ricorrente) la contrattazione integrativa aziendale, avente ad oggetto proprio la consistenza dei fondi, diviene sostanzialmente inutile; ciò in contrasto con il ruolo assegnato ai sindacati nell'ambito della contrattazione integrativa aziendale. Infatti, ai sensi dell'art. 4 CCNL dirigenti area IV del 3.11.2005, *"1. In sede aziendale le parti stipulano il contratto collettivo integrativo utilizzando le risorse dei fondi di cui agli artt. 54, 55 e 56"* [si tratta rispettivamente del fondo per l'indennità di specificità medica, retribuzione di posizione, equiparazione specifico trattamento e indennità di direzione di struttura complessa, del fondo per il trattamento accessorio legato alle condizioni di lavoro e del fondo per la retribuzione di risultato e per la qualità della prestazione individuale]; *"2. In sede di contrattazione collettiva integrativa sono regolate le seguenti materie: ... B) criteri generali per: ... 5) lo spostamento di risorse tra i fondi di cui agli artt. 54, 55 e 56 ed al loro interno, in apposita sessione di bilancio, la finalizzazione tra i vari istituti nonché la rideterminazione degli stessi in conseguenza della riduzione di organico derivante da stabili processi di riorganizzazione previsti dalla programmazione sanitaria regionale ai sensi dell'art. 9, comma 4".*

La contrattazione collettiva integrativa sarebbe quindi, a decorrere dal 2015, esautorata e comunque priva di utilità, essendo la legge stessa a determinare l'assegnazione delle risorse ad un fondo piuttosto che ad un altro e, all'interno di ogni singolo fondo, ad una voce retributiva piuttosto che ad un'altra. Ciò, come rilevato, in modo perpetuo, non prevedendo la norma un termine finale di sua applicazione.

La contrarietà a Costituzione di una simile interpretazione, è, a parere di questo giudice, incontestabile, come del resto emerge dalla lettura della sentenza n. 178/2015 della Corte Costituzionale citata da tutte le parti del presente giudizio.

La Corte Costituzionale, in detta pronuncia, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale sopravvenuta, a decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza, del regime di sospensione della contrattazione collettiva risultante dall'art. 16 comma 1 lett. b) d.l. 98/2011, convertito in legge 111/2011, come specificato dall'art. 1, comma 1, lett. c), primo periodo, del d.p.r. 122/2013, dall'art. 1, comma 453 legge 147/2013 e dall'art. 1 comma 254 legge 190/2014. Queste norme sono state considerate contrarie all'art. 39 Cost., essendosi verificato, a causa di esse, un *"reiterato protrarsi della sospensione delle procedure di contrattazione economica"*, che ha alterato *"la dinamica*

negoziale in un settore che al contratto collettivo assegna un ruolo centrale. ... Se i periodi di sospensione delle procedure "negoziali e contrattuali" non possono essere ancorati al rigido termine di un anno, individuato dalla giurisprudenza di questa Corte in relazione a misure diverse e a un diverso contesto di emergenza (sentenza n. 245 del 1997, ordinanza n. 299 del 1999), è parimenti innegabile che tali periodi debbano essere comunque definiti e non possano essere protratti ad libitum. ... Il carattere ormai sistematico di tale sospensione sconfinava, dunque, in un bilanciamento irragionevole tra libertà sindacale (art. 39, primo comma, Cost.), indissolubilmente connessa con altri valori di rilievo costituzionale e già vincolata da limiti normativi e da controlli contabili penetranti (artt. 47 e 48 del d. lgs. 165 del 2001), ed esigenze di razionale distribuzione delle risorse e controllo della spesa, all'interno di una coerente programmazione finanziaria (art. 81, primo comma, Cost.). Il sacrificio del diritto fondamentale tutelato dall'art. 39 Cost., proprio per questo, non è più tollerabile.

Solo ora si è palesata appieno la natura strutturale della sospensione della contrattazione e può, pertanto, considerarsi verificata la sopravvenuta illegittimità costituzionale, che spiega i suoi effetti a seguito della pubblicazione di questa sentenza" (v. punto 17 del "considerato in diritto").

Secondo la Consulta, la compressione dell'autonomia collettiva è compatibile con l'art. 39 Cost. soltanto in presenza di situazioni eccezionali e con riferimento ad un arco limitato di tempo, seppure superiore all'anno, considerate le prospettive pluriennali del ciclo di bilancio, del resto *"speculare alla durata triennale delle tornate contrattuali"* (v. punto 12.1 del "considerato in diritto"): *"Quanto ai vincoli legali all'autonomia collettiva, volti a garantire la "compatibilità con obiettivi generali di politica economica", questa Corte ne ha riconosciuto la legittimità, giustificando in "situazioni eccezionali" ed eminentemente transitorie, allorché sia in gioco la "salvaguardia di superiori interessi generali", la compressione della libertà tutelata dall'art. 39, primo comma, Cost. (sentenza n. 124 del 1991, punto 6. del Considerato in diritto).*

Anche tali rilievi sottendono una valutazione particolare, condotta, caso per caso, e non si accordano con la tesi che sia per ciò stesso illegittima ogni misura che precluda, per un arco di tempo comunque definito, gli incrementi salariali e arresti lo svolgimento delle procedure sindacali" (punto 10.2 del "considerato in diritto").

Con queste argomentazioni la Consulta ha ritenuto che il blocco della contrattazione collettiva, come originariamente previsto per un periodo di tempo pluriennale ma comunque limitato, non comportasse una compressione irragionevole e sproporzionata del diritto alla retribuzione

commisurata al lavoro svolto (art. 36 comma 1 Cost.) e del diritto di accedere alla contrattazione collettiva (art. 39 comma 1 Cost.), mentre le disposizioni della legge di stabilità per il 2015 hanno reso strutturali le misure introdotte dalla legge 147/2013, così ponendosi in contrasto con l'art. 39 comma 1 Cost.: *“L'estensione fino al 2015 delle misure che inibiscono la contrattazione economica e che, già per il 2013-2014, erano state definite eccezionali, svela, al contrario, un assetto durevole di proroghe. In ragione di una vocazione che mira a rendere strutturale il regime del “blocco”, si fa sempre più evidente che lo stesso si pone di per sé in contrasto con il principio di libertà sindacale sancito dall'art. 39, primo comma, Cost.”* (punto 15.2. del “considerato in diritto).

L'interpretazione della norma da parte dell'A.S.O. (sulla scorta dell'interpretazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze) e la sua conseguente applicazione per la determinazione dei fondi del 2015, espressamente qualifica come “strutturali” le decurtazioni previste dall'art. 9 comma 2bis citato nel testo modificato dall'art. 1 comma 456 legge 147/2014.

Si avrebbe, pertanto, per effetto delle norme citate, così come interpretate ed applicate dalla parte convenuta, a decorrere dal 2015, la cristallizzazione dei fondi al 31.12.2014, a tempo indeterminato, così comprimendo, come rilevato dalla Consulta, in modo perenne la libertà sindacale, in una materia – quella relativa al trattamento economico, nella specie accessorio – rimesso alla contrattazione collettiva.

Quest'effetto è reso evidente, per esempio, con riferimento alla R.I.A. (retribuzione individuale di anzianità), parte del trattamento economico fondamentale ex art. 36 comma 1 lett. A) n. 3) CCNL 8.6.2000 (doc. 2 ricorrente): la R.I.A. dei dirigenti cessati dal servizio, infatti, concorre ad integrare il fondo di posizione, come emerge dall'art. 9 comma 3 CCNL 8.6.2000 (*“Al fine di dare applicazione all'art. 41 del c.c.n.l., stipulato in data 8 giugno 2000, a decorrere dal 1° febbraio 2001 il presente fondo è, altresì, integrato con una quota delle risorse derivanti dai risparmi sulla retribuzione individuale di anzianità dei dirigenti cessati dal servizio, già attribuite al fondo previsto dall'art. 47, comma 4, del c.c.n.l. 5 dicembre 1996”*, v. doc. 2 ricorrenti), di talché, pur essendovi stati dirigenti medici cessati nel quadriennio 2011-2014, questi incrementi automatici del fondo di posizione sono stati congelati, venendo ad integrare per l'A.S.O. risparmi di spesa.

Se si avesse riguardo alla situazione cristallizzata al 31.12.2014, come sostenuto da parte convenuta, gli importi per R.I.A. dei dipendenti cessati nel periodo 2011-2014, che, nel medesimo periodo, avrebbero – secondo le disposizioni contrattuali - dovuto incrementare stabilmente il fondo di posizione, verrebbero definitivamente persi, con evidente rilevante decurtazione definitiva di detto fondo.

Diversamente da quanto sostenuto dalla difesa della parte convenuta nei propri atti difensivi e nel corso della discussione orale, nella sentenza n. 178/2015 la Corte Costituzionale non ha affatto ritenuto la legittimità di un blocco delle risorse destinate ai trattamenti economici, oggetto, come scritto, di contrattazione integrativa, nel senso – propugnato dalla stessa convenuta – di un blocco perenne; l'osservazione, contenuta nel punto 12.1 del “considerato in diritto”, secondo cui *“Alla stregua di tali rilievi, questa Corte ha riconosciuto la ragionevolezza di un sistema di misure dotate di una proiezione strutturale, che esclude in radice ogni possibilità di recupero delle procedure negoziali per il periodo di riferimento (sentenza n. 189 del 2012, punto 4.1. del Considerato in diritto)”*, non legittima la totale e perenne eliminazione di procedure negoziali, bensì, più semplicemente, comporta il divieto, per la contrattazione, di regolamentare, una volta cessato il periodo di sospensione di essa, il periodo oggetto del blocco. Ciò risulta chiaramente dalla lettura della sentenza n. 189/2012 richiamata: *“4.1.- Il citato parametro interposto stabilisce il principio di coordinamento della finanza pubblica, secondo cui «non si dà luogo [...] alle procedure contrattuali e negoziali relative al triennio 2010-2012» dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche e che non vi è «possibilità di recupero». Con tale disposizione, il legislatore ha inteso evitare che il risparmio della spesa pubblica derivante dal temporaneo divieto di contrattazione («non si dà luogo [...] alle procedure contrattuali») possa essere vanificato da una successiva procedura contrattuale o negoziale che abbia ad oggetto il trattamento economico relativo proprio a quello stesso triennio 2010-2012. L'uso, da parte del legislatore statale, dell'espressione «senza possibilità di recupero» costituisce indice sicuro della ratio legis di evitare che la contrattazione collettiva successiva al 2012 possa riguardare anche gli anni 2010-2012, attribuendo ai dipendenti gli stessi benefici economici non goduti in tale triennio. Tale interpretazione è imposta dal tenore letterale dell'intero comma 17, il quale, nello stabilire che «non si dà luogo [...] alle procedure contrattuali e negoziali relative al triennio 2010-2012», pone, appunto, un limite temporale all'oggetto della contrattazione, escludendo che questa - in qualunque tempo intervenga - possa contenere pattuizioni sul trattamento economico «relative» al triennio dal 2010 al 2012. Non può, quindi, sostenersi quanto dedotto dal ricorrente, secondo cui costituisce «recupero» vietato qualsiasi incremento del trattamento economico dei dipendenti pattuito, in sede di contrattazione collettiva, con riferimento ad anni successivi al 2012. Una tale interpretazione del parametro, infatti, oltre a contrastare con la lettera e la ratio della norma, sarebbe palesemente irragionevole, perché comporterebbe la preclusione, senza*

limiti di tempo, della pattuizione di qualsiasi incremento del trattamento economico contrattuale” (punto 4.1. del “considerato in diritto”).

Ebbene, l'interpretazione dell'art. 9 comma 2bis propugnata dalla parte convenuta, che porterebbe a configurare seri dubbi di legittimità costituzionale, per violazione dell'art. 39 Cost. (nonché dell'art. 36 Cost., attesa la riduzione permanente della retribuzione connessa alla cristallizzazione dei fondi al 31.12.2014) non è, tuttavia, l'unica consentita dalla norma, essendo, al contrario, possibile formulare un'interpretazione costituzionalmente orientata.

Il periodo *“A decorrere dal 1° gennaio 2015, le risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio sono decurtate di un importo pari alle riduzioni operate per effetto del precedente periodo”* può essere interpretata – in modo conforme alla Costituzione – nel senso che, a decorrere dall'anno 2015, nel determinare le risorse dei fondi per il trattamento economico accessorio si deve tenere conto delle riduzioni che sono state imposte dalla legge con riferimento al quadriennio 2011-2014 e quindi (in coerenza con l'irrecuperabilità del blocco delle procedure contrattuali, v. art. 9 cit., comma 17) nel senso che, con riferimento a detto quadriennio, non è possibile chiedere aumenti contrattuali. Il riferimento alla riduzione prevista dal precedente periodo dell'art. 9 comma 2 bis va quindi inteso con particolare riguardo al “tetto” introdotto, per detto quadriennio, nel quale l’“ammontare complessivo” delle risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio non poteva superare il corrispondente importo dell'anno 2010. Del resto, il primo periodo dell'art. 9 comma 2bis non ha, in realtà, previsto una riduzione dell'ammontare del trattamento accessorio, bensì unicamente un limite all'ammontare complessivo delle risorse ad esso destinate, di talché l'unica “riduzione” in senso stretto prevista dalla norma, sarebbe, eventualmente, quella prevista dal primo periodo della norma con riferimento alla riduzione del personale in servizio.

La norma, così interpretata, nel senso che sancisca e ribadisca l'irrecuperabilità del “blocco” per gli anni 2011-2014 in cui ha operato il tetto per il trattamento economico accessorio, consentendo pertanto, a decorrere dal 1°1.2015, l'attività sindacale nell'ambito della contrattazione integrativa, è l'unica conforme a Costituzione.

Essendo doveroso che il giudice, prima di sollevare questione di legittimità costituzionale, verifichi la possibilità di adottare un'interpretazione costituzionalmente orientata, il presente giudizio può quindi essere deciso, adottando la detta interpretazione, conforme a Costituzione.

Del resto, la Corte Costituzionale, nella sentenza n. 178/2015, trattando proprio, per quanto qui rileva, delle disposizioni miranti a bloccare l'ammontare complessivo delle risorse economiche destinate ai

trattamenti accessori, ha osservato che, pur non potendosi ritenere ragionevole, a causa dell'emergenza economica, un protrarsi del "blocco" a tempo indeterminato delle retribuzioni (v. punto 14 del "considerato in diritto"): *"... si deve notare, anzitutto, che le disposizioni censurate hanno cessato di operare a decorrere dal 1° gennaio 2015. La legge di stabilità per il 2015 non ne ha prorogato l'efficacia, in quanto ha dettato disposizioni che riguardano unicamente l'estensione fino al 31 dicembre 2015 del "blocco" della contrattazione economica (art. 1, comma 254, della legge n. 190 del 2014) ed escludono gli incrementi dell'indennità di vacanza contrattuale (art. 1, comma 255, della medesima legge n. 190 del 2014). Emerge dunque con chiarezza l'orizzonte delimitato entro cui si collocano le restrittive misure citate"* (punto 14.1 del "considerato in diritto").

Da questo passaggio si evince che secondo la Corte Costituzionale l'art. 1 comma 456 legge 147/2013 non ha reso strutturali le riduzioni dei fondi previste dal primo periodo dell'art. 9 comma 2 bis, come modificato dallo stesso art. 1 comma 456 appena citato. In caso contrario, coerentemente con quanto statuito con riferimento al regime della sospensione della contrattazione collettiva, avrebbe preso in esame il carattere strutturale di detta limitazione del trattamento retributivo accessorio per verificare se, alla luce del reiterarsi di detto limite in virtù delle normative intervenute anche in epoca successiva alle ordinanze di rimessione e in pendenza del giudizio di costituzionalità, si fosse o meno verificata un'inammissibile compressione della libertà sindacale ex art. 39 comma 1 Cost. e del principio di retribuzione proporzionata e sufficiente ex art. 36 comma 1 Cost.. Dalla lettura del punto 7) del dispositivo risulta invece che l'art. 9 comma 2 bis non è stato considerato nella versione modificata ed integrata dalla normativa successiva, evidentemente non ritenuta rilevante sotto il profilo del protrarsi del "blocco".

Né l'interpretazione della convenuta trova fondamento – come sostenuto da detta parte – nel rapporto tra legge e contratto collettivo, che, a seguito dell'intervento del d.lgs. 150/2009, ha comportato che i contratti collettivi possano derogare alla legge soltanto laddove espressamente previsto dalla legge stessa. Se è vero che l'art. 2 comma 2 d. lgs. 165/2001, a seguito di detta riforma, prevede la supremazia della fonte legislativa sul contratto collettivo, è altrettanto vero che il comma 3 di detto articolo espressamente rimette alla contrattazione collettiva la disciplina relativa ai trattamenti economici (*"L'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi ..."*). I trattamenti economici costituiscono, pertanto, materia sulla quale soltanto la contrattazione collettiva può disporre; si veda, sul punto, la sentenza, già citata, n. 178/2015 della Corte Costituzionale: *"Nei limiti tracciati dalle disposizioni imperative di legge (art. 2, commi 2, secondo periodo, e 3-*

bis del d. lgs. n. 165 del 2001), il contratto collettivo si atteggia come imprescindibile fonte, che disciplina anche il trattamento economico (art. 2, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001), nelle sue componenti fondamentali ed accessorie (art. 45, comma 1, del d. lgs. n. 165 del 2001), e i “diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali” (art. 40, comma 1, primo periodo, del d.lgs. n. 165 del 2001” (punto 17 del “considerato in diritto”).

In ogni caso, l'interpretazione della parte convenuta dei rapporti tra legge e contratto collettivo, secondo la quale la legge potrebbe incidere sulla contrattazione collettiva in modo così radicale da annullare in modo perenne le previsioni del CCNL, in particolare impedendo alle oo.ss. di svolgere la propria attività relativa alla contrattazione dei trattamenti economici, è evidentemente incostituzionale, urtando, per le ragioni ampiamente illustrate dalla sentenza n. 178/2015 della Corte Costituzionale, con l'art. 39 comma 1 Cost..

Spetta pertanto alla legge stabilire i principi e i limiti, ma la materia dei trattamenti economici – nel rispetto di detti principi e limiti - resta di esclusiva competenza dei contratti collettivi.

In conclusione, si deve ritenere che, decorso il quadriennio 2011-2014, di blocco dei trattamenti economici, a partire dal 2015, cessato detto blocco, la materia sia nuovamente rimessa – secondo le regole ordinarie di cui sopra si è detto – alla contrattazione collettiva, cui spetta la disciplina dell'alimentazione dei fondi.

Debbono pertanto trovare applicazione i CCNL di settore (in particolare quello del 17.10.2008, che tuttora disciplina la parte economica, come affermato da parte ricorrente e non contestato da parte convenuta), e, secondo quanto già osservato, la determinazione dei fondi dovrà avvenire in sede di contrattazione integrativa aziendale ai sensi dell'art. 4 CCNL 3.11.2005.

L'applicabilità, a decorrere dal 1°1.2015, della contrattazione collettiva comporta, pertanto, che i fondi debbano essere ricostituiti, a decorrere da tale data, effettuando la ricostituzione contabile di essi, secondo le disposizioni dei contratti collettivi, dal 31.12.2010, data di inizio della sospensione per effetto della quale gli incrementi sui trattamenti economici erano stati congelati.

Ciò, evidentemente, non comporta alcuna incidenza sul pregresso, ossia sul blocco relativo al quadriennio 2011-2014; i ricorrenti, invero, non chiedono che vengano loro erogate le differenze retributive, derivanti dalla rideterminazione e riquantificazione dei fondi come da loro richiesta, con riferimento a quanto da loro non percepito negli anni dal 2011 al 2014, bensì unicamente di effettuare la ricostituzione contabile dei fondi applicando le disposizioni dei contratti collettivi, per così

pervenire a quantificare per l'anno 2015 gli incrementi del trattamento economico accessorio alla luce di detta operazione.

Essendo, come scritto, venuto meno, a decorrere dal 1°1.2015, il blocco degli incrementi dei trattamenti accessori, da questa stessa data la verifica se la dotazione organica del personale sia aumentata o diminuita dev'essere effettuata secondo le disposizioni dei contratti collettivi. Questi ultimi prevedono che tanto le riduzioni quanto gli aumenti della dotazione organica incidano sulla consistenza dei fondi in quanto essi siano stabili, cfr. art. 50 e 53 CCNL 8.6.2000 e art. 5 CCNL 17.10.2008. In particolare, ai sensi dell'art. 53 comma 1 CCNL 8.6.2000: *“Le aziende e gli enti che, in attuazione delle vigenti disposizioni, rideterminano, con atto formale, la dotazione organica dei posti di funzione dirigenziale in numero superiore a quello preso a base di calcolo per la formazione dei fondi, previsti dagli artt. 50, 51 e 52, nel finanziare la predetta dotazione organica dovranno incrementare i relativi fondi in modo congruo, con oneri a carico del proprio bilancio, tenendo conto: del valore delle posizioni organizzative di nuova istituzione e, comunque, della retribuzione di posizione minima contrattuale di cui all'art. 35, comma 1, lett. A), punto 5 come già previsto dall'art. 60 del c.c.n.l. del 5 dicembre 1996; delle risorse necessarie per sostenere i maggiori oneri derivanti dalla corresponsione del trattamento economico accessorio complessivo eventualmente spettante ai dirigenti da assumere; dell'indennità di cui agli artt. 40 e 42”*.

E' quindi infondata la pretesa dell'Azienda convenuta di applicare i criteri stabiliti dal Ministero dell'Economia e delle Finanze nella circolare 15.4.2011 n. 12 (doc. 3bis ricorrente: *“confronto tra il valore medio dei presenti nell'anno di riferimento rispetto al valore medio relativo all'anno 2010, intendendosi per valore medio la semisomma (o media aritmetica) dei presenti, rispettivamente, al 1° gennaio e al 31 dicembre di ciascun anno. La variazione percentuale tra le due consistenze medie di personale determinerà la misura della variazione da operarsi sul fondo”*), criteri funzionali, peraltro, ad individuare la “riduzione del personale in servizio” in proporzione alla quale, ai sensi dell'art. 9 comma 2bis d.l. 78/2010, doveva essere ridotto l'ammontare complessivo delle risorse destinate annualmente al trattamento economico accessorio, e quindi per esigenze – diverse da quelle in funzione delle quali i CCNL considerano la riduzione e l'aumento della dotazione organica – venute meno a decorrere dal 1°1.2015.

Nel caso di specie, esaminando i docc. 5 e 6 ricorrente (rispettivamente prospetto dei fondi aziendali come indicato dall'A.S.O. secondo le delibere ivi richiamate, e prospetto incremento fondi aziendali secondo i criteri indicati da parte ricorrente) e l'attestazione sub doc. 5 parte convenuta in merito alla dotazione organica, emerge che, a fronte di 409

dipendenti al 1°1.2010 (v. doc. 5 convenuta), vi è stato un incremento, nel 2010, della dotazione organica di 7 unità (v. deliberazione del direttore generale n. 625 del 13.11.2014, prodotta come allegato al doc. 5 ricorrente), pervenendosi pertanto ad una dotazione organica di 416, mentre l'informativa n. 5779 del 24.2.2016 (doc. 4 ter ricorrente), indicata nel doc. 5 ricorrente come documento da cui si evincerebbe un ulteriore incremento della dotazione organica stabile per pervenire al numero di 419, non indica affatto detto incremento di organico nell'anno 2015, essendo in detta informativa applicato il criterio, di cui alla citata circolare ministeriale, di confronto tra valore medio dei presenti nell'anno di riferimento rispetto al valore medio relativo all'anno 2014.

Se le ulteriori due unità indicate per l'anno 2015 (che condurrebbero a quantificare la dotazione organica in 419) nei docc. 5 e 6 parte ricorrente derivano (così si suppone, non avendo sul punto la difesa attorea adeguatamente argomentato al riguardo) dalla mancata considerazione di due unità di organico per l'anno 2011, come evidenziato nella nota 1) a piè di pagina, si deve osservare come il raffronto effettuato dall'A.S.O. secondo i criteri della circolare ministeriale, ossia effettuando il confronto tra la media della dotazione organica al 2010 e quella al 2011 (rispettivamente n. 413,50 unità e n. 415 unità, v.doc. 5 convenuta) sia utilizzabile unicamente nell'ambito di detto criterio (contestato dai ricorrenti) di cui alla circolare ministeriale, ma che tuttavia, una volta ritenuto, per le ragioni già illustrate, che si tratti di criterio non utilizzabile dovendosi invece applicare le disposizioni contrattuali sullo stabile aumento di organico, esso non può, evidentemente, essere utilizzato per il fine da ultimo indicato, dovendosi avere riguardo alla dotazione organica effettiva (stabilmente incrementata, secondo le disposizioni dei CCNL), e non ad un criterio aritmetico, la cui applicabilità – in conformità alle prospettazioni attoree – deve ritenersi circoscritta al solo fine di quantificare, negli anni 2011-2014, la riduzione del fondo in proporzione alla riduzione del personale in servizio.

Quanto alla domanda sub b) delle conclusioni attoree, richiamato quanto già sopra osservato circa l'interesse ad agire e la legittimazione attiva degli odierni ricorrenti, con riferimento alle altre eccezioni dell'A.S.O. convenuta si deve, in primo luogo, ritenere infondata quella collegata al consolidamento dei fondi alla data del 31.12.2007 in virtù delle disposizioni dei vari CCNL susseguitisi nel corso del tempo. Il fatto che l'ammontare dei fondi sia stato stabilito come coincidente con quello individuato dalle parti sociali ad una certa data non può, infatti, certo ritenersi preclusivo del diritto di dedurre l'illegittimità della costituzione dei fondi per mancata considerazione delle somme che, secondo la prospettiva attorea, sarebbero state detratte dai fondi per pagare le

retribuzioni per certificazioni INAIL relative agli anni 2003 e 2004 e successivamente, in modo illegittimo, non più destinate ai fondi stessi, non essendo l'ammontare consolidato dei fondi ad una certa data idoneo a sanare un'illegittima costituzione dei fondi stessi.

E' invece parzialmente fondata l'eccezione di prescrizione quinquennale ex art. 2948 n. 4) c.c., tempestivamente sollevata dalla parte convenuta.

Invero, è infondata la pretesa della parte ricorrente di far decorrere la prescrizione dalla data in cui le oo.ss. (per lungo tempo all'oscuro in merito all'ammontare dei fondi per avere l'A.S.O. omesso di tenere la "sessione di bilancio" doverosa ai sensi del CCNL) sono venute a conoscenza delle delibere di costituzione dei fondi, in quanto si tratta di circostanza che, al più, costituirebbe un impedimento soggettivo o un ostacolo di mero fatto per l'esercizio del diritto, e non già un impedimento derivante da cause giuridiche (il solo che, ai sensi dell'art. 2935 c.c., rileva ai fini della decorrenza della prescrizione, cfr., tra le molte, Cass. 26.5.2015 n. 10828), posto che, in ogni caso, la richiesta di conoscere le delibere avrebbe potuto essere formulata anche prima; d'altra parte trattasi di una condizione soggettiva (mancata conoscenza delle delibere) in capo a soggetto (oo.ss.) diverso da quello che, nel presente giudizio, svolge le proprie rivendicazioni con riferimento alla propria posizione economica individuale (ciascuno dei dirigenti medici, odierni ricorrenti), ciò che, a maggior ragione, nessuna incidenza può avere con riferimento al momento di decorrenza della prescrizione.

Tuttavia non risulta colpito da prescrizione tutto il credito oggetto della domanda attorea.

I fondi vengono infatti costituiti di anno in anno, e perciò il danno economico in capo a ciascun dirigente medico (retribuzione determinata in misura inferiore rispetto a quella spettante a ciascun dirigente medico, in quanto nei fondi non confluiscano le somme che, per gli anni 2003 e 2004, sono state stornate per pagare le attività di certificazione INAIL) si rinnova di anno in anno.

Dovendosi quindi avere riguardo ad ogni singolo anno, deve ritenersi non prescritto il quinquennio anteriore alla notifica del ricorso. Il ricorso è stato notificato all'A.S.O., come da essa stessa affermato nella propria comparsa di costituzione, in data 13.1.2017, di talché il credito per somme maturate a decorrere dal 13.1.2012 non è prescritto.

Nel merito, nell'accordo tra l'A.S.O. e le oo.ss. del 16.5.2006 (doc. 8 ricorrente) è scritto:

“L'Azienda riconosce dal 2003 il controvalore di quota parte dei compensi liquidati da INAIL per le prestazioni effettuate da medici dipendenti in D.E.A. su richiesta dell'Istituto;

-Contestualmente per gli anni 2003 e 2004 l'Azienda riduce il fondo di retribuzione di risultato come rideterminato sulla base dei provvedimenti in atti in misura pari alle quote come sopra da corrispondere; l'Azienda si impegna a far sì che quanto sopra non determini ricadute sul budget di retribuzione di risultato assegnato alle strutture interessate negli in questione ..."; viene poi disciplinata la tempistica per i pagamenti a regime.

La deliberazione del Commissario n. 140 dell'8.6.2006 (doc. 9 ricorrente) ha ratificato l'accordo 16.5.2006, modificando la quantificazione dei fondi di cui alla delibera n. 1637 del 31.12.2014 (prodotta da parte ricorrente come doc. D all'udienza del 22.3.2017).

Le prospettazioni delle parti divergono in quanto, come emerge dalla parte espositiva, secondo parte ricorrente e le oo.ss. intervenute l'accordo tra l'A.S.O. e le oo.ss. del 16.5.2006 (doc. 8 ricorrente) doveva servire per pagare i compensi relativi all'attività di certificazione INAIL ai medici che avevano svolto detta attività, negli anni 2003 e 2004, mediante storno delle somme necessarie dal Fondo di Posizione (anche se poi, come scritto, è stato in realtà coinvolto anche il Fondo di risultato) per far fronte, in via temporanea e con riferimento unicamente a dette annualità, alla mancanza di risorse dell'Azienda, mentre per l'A.S.O. le somme pagate dall'INAIL per compensare l'attività di certificazione erano da sempre confluite nei due fondi, sicché il fatto che a decorrere dal 2005 esse siano state pagate direttamente ai dirigenti medici che svolgono l'attività di certificazione non avrebbe comportato alcuna modifica sostanziale di cassa, ma una mera diversa appostazione contabile, nel senso che detti importi, anziché (come avveniva in epoca precedente all'accordo del 16.5.2006) confluire nei due fondi per poi uscirne al fine di essere pagati ai medici che avevano svolto attività di certificazione in favore dell'INAIL, sono stati pagati direttamente a questi ultimi, dando quindi luogo ad un'operazione neutra dal punto di vista contabile. La situazione dei fondi, ed in particolare la loro quantificazione, secondo parte convenuta, sarebbe quindi rimasta sostanzialmente invariata, essendo a tal fine indifferente che le somme a titolo di compenso per le certificazione INAIL, da distribuire ai soli dirigenti medici che svolgono detta attività, vengano pagati direttamente a questi ultimi (come avviene dopo la sottoscrizione dell'accordo 16.5.2006) oppure entrino a far parte dei fondi per poi uscire da essi per essere pagati ai medici che svolgono l'attività di certificazione (situazione che, a detta della convenuta, si sarebbe verificata in epoca precedente al citato accordo sindacale).

A fronte di questa difesa dell'Azienda convenuta, le controparti hanno evidenziato, già all'udienza del 31.5.2017 e poi nel corso dell'udienza di discussione del 20.9.2017, che nelle delibere di costituzione dei fondi degli anni precedenti al 2003 e 2004 le somme relative agli importi pagati

dall'INAIL non risultavano inserite. In effetti, dalla lettura di dette delibere (prodotte all'udienza del 31.5.2017) non emerge alcun riferimento, quanto alla costituzione dei fondi, alle somme erogate dall'INAIL: se l'Azienda avesse, sino alla sottoscrizione dell'accordo raggiunto con le oo.ss., imputato dette somme ai fondi, avrebbe dovuto darne atto, indicandole come incrementi dei fondi stessi, ciò che, appunto, non risulta affatto nelle delibere. Si noti che nella determinazione del dirigente responsabile della s.c. personale (doc. 13 ricorrente) viene espressamente indicata, con riferimento alla costituzione dei fondi di posizione e di risultato per gli anni 2003 e 2004, la voce “decremento fondo per pagamento diretto certificazione I.N.A.I.L. - accordo con oo.ss. del 16/05/2006 di cui alla delib. 140 del 8/6/2006”, decremento che ammonta alla somma complessiva di € 97.882,34 (€ 30.903,42 per il fondo di posizione anno 2003, € 15.791,36 per il fondo di risultato anno 2003 e € 51.187,56 per il fondo di risultato anno 2004), mentre negli altri documenti prodotti in giudizio non vi è traccia di un'operazione di inserimento delle somme pagate dall'INAIL quale incremento di detti fondi.

Non vi è dubbio che, a differenza di quanto sostenuto da parte convenuta all'udienza del 31.5.2017 e nel corso della discussione del 20.9.2017, la prova dell'inserimento di dette somme nei fondi incombesse proprio sulla parte convenuta.

Invero, la tesi difensiva dei ricorrenti, sin dall'atto introduttivo, è stata che l'A.S.O. non disponesse delle somme spettanti ai medici per l'attività di certificazione INAIL per gli anni 2003 e 2004 (v. pag. 27 e segg. ricorso, in particolare punto 30), e che successivamente (dopo la sottoscrizione dell'accordo del 16.5.2006, essendosi le oo.ss. lamentate del fatto che la temporanea ed eccezionale decurtazione dei fondi, cui esse avevano acconsentito con esclusivo riferimento agli anni 2003 e 2004, era stata resa permanente), l'Azienda aveva sostenuto la correttezza del proprio operato, affermando che tali risorse sarebbero state già antecedentemente allocate nei fondi di posizione e di risultato nell'ambito degli “incrementi per dotazione organica”, ciò che, oltre ad essere contabilmente errato ed illecito (stante l'utilizzo, da parte dell'Azienda, per la costituzione dei fondi contrattuali di risorse non proprie), peraltro non risultava in alcun atto ufficiale aziendale (v. punto 35 ricorso).

Ebbene, a fronte di dette deduzioni, l'Azienda, che pure nei propri atti difensivi (in particolare nella memoria di replica all'intervento delle oo.ss.) ha dedotto proprio che sino all'accordo del 16.5.2006 le somme erogate dall'INAIL confluivano nei fondi di posizione e di risultato, non si è in alcun modo offerta di dare dimostrazione di detta tesi difensiva.

La convenuta era onerata di detta prova non soltanto in considerazione del principio di vicinanza della prova (trattandosi di operazioni contabili

da essa effettuate, e disponendo la stessa della documentazione contabile che avrebbe potuto eventualmente produrre in giudizio), ma altresì in quanto, come osservato, la parte ricorrente ha, nel proprio atto introduttivo, sostenuto che le somme INAIL non erano state pagate ai medici che ne avevano diritto per una carenza di risorse, e, nello stesso tempo, che l'asserito inserimento delle somme nei fondi contrattuali non era comprovato da documentazione aziendale, e quindi allegando che l'operazione di cui all'accordo del 16.5.2006 aveva dato luogo ad uno storno incidente sulla cassa (ossia sulla liquidità) e non, quindi, ad una mera riallocazione contabile.

Ciò tanto più a fronte delle stringenti regole contabili imposte agli Enti pubblici, che rende inverosimile che l'Azienda abbia fatto confluire per molti anni dette somme nei fondi, senza darne atto negli atti di costituzione ed individuazione degli stessi.

Del resto, la deduzione dell'A.S.O. sul punto è del tutto generica, essendosi essa limitata, appunto, a dedurre l'avvenuta inclusione nei fondi delle somme a titolo di compensi INAIL, senza invece indicare, anno per anno, gli atti ufficiali con i quali sarebbe stata compiuta detta operazione, né allegare (posto che dai documenti prodotti da parte ricorrente non risulta, in modo invero assai irregolare dal punto di vista contabile, la specifica voce delle somme pagate dall'INAIL come incremento dei fondi) in quale voce dette somme sarebbero confluite, se quella relativa agli "incrementi per dotazione organica" - che, secondo la prospettazione attorea, sarebbe quanto sostenuto dall'A.S.O. in sede di trattative sindacali -, o se in altri incrementi, che sarebbe stato onere dell'Azienda allegare, con conseguente onere di darne altresì dimostrazione.

Non costituisce prova di quanto sostenuto dall'Azienda la citata deliberazione del Commissario n. 140 dell'8.6.2006 (doc. 9 ricorrente), di ratifica dell'accordo del 16.5.2006, nella quale si legge: *"Considerato che le rappresentanze sindacali della Dirigenza Medica hanno sollevato a più riprese, a partire dall'incontro sindacale del 15.06.05, il problema dei compensi delle attività in oggetto, rilevando in particolare la mancata applicazione dell'art. 58, cc. 3 e 5, del C.C.N.L. 8/06/2000 dell'area dirigenziale in questione, che sostanzialmente prevede che, nei casi delle prestazioni in questione, devono essere attribuiti ai Dirigenti prestatori delle consulenze, salvo trattenuta di una quota a ristoro delle spese gestionali sostenute dall'Azienda;*

Considerato che effettivamente l'Azienda, confermando una prassi utilizzata anche antecedentemente all'entrata in vigore del C.C.N.L. sopraccitato, ha utilizzato quota parte degli introiti relativi a prestazioni effettuate dall'Azienda a terzi (consulenze non formalizzate, sperimentazioni cliniche, etc.) tra cui, per l'appunto, quelle relative alle certificazioni rese all'istituto predetto per integrare annualmente i fondi

contrattuali normalmente con criteri di reversibilità e tenendo conto delle compatibilità di bilancio ...

Dato atto che, in applicazione dell'accordo di cui sopra, la quantificazione dei fondi contrattuali per l'area della dirigenza medica per l'anno 2005 non ha previsto la destinazione di risorse aggiuntive aziendali ..."; quindi, nei punti 3 e 4, è scritto: "... 3. di dare atto che il presente provvedimento, implicando una mera riallocazione di risorse non ancora corrisposte, nell'ambito dei conti di bilancio dalla funzione personale alla funzione libera professione degli anni 2003 e 2004 non implica maggiori oneri per l'Azienda né la necessità di recuperare quote di retribuzione di risultato; 4. di dare atto che l'onere relativo agli anni successivi, ammontante per l'anno 2005 in € 49.748,92 e per il 2006 presunto in € 52.520,73, trova compensazione in congrue entrate a carico di altri Enti ...".

Questa deliberazione del Commissario non costituisce prova della tesi difensiva dell'A.S.O. in quanto mera dichiarazione unilaterale circa la "prassi" di includere nei fondi contrattuali le somme pagate dall'INAIL, circostanza che, come già osservato, in giudizio non è stata supportata da alcuna prova documentale (provvedimenti di costituzione dei fondi, documentazione contabile, ecc.), senza che, a differenza di quanto sostenuto da parte convenuta, occorresse alcuna impugnazione di detta delibera, sia per la possibilità di procedere alla sua disapplicazione, sia proprio in quanto essa si limita ad una semplice dichiarazione (per di più nella parte motiva) dell'esistenza di detta asserita prassi.

Non avendo la convenuta dimostrato che le somme erogate dall'INAIL per prassi, sino all'accordo del 16.5.2006, confluissero nei fondi contrattuali, e quindi l'asserita conseguente neutralità, sotto il profilo contabile, dello stralcio di dette somme in forza dell'accordo sindacale 16.5.2006 e della delibera n. 140/2006 di ratifica dello stesso, si deve quindi ritenere che i fondi, a decorrere dal 2005 (quando l'Azienda ha iniziato ad erogare le somme dovute direttamente ai singoli medici senza farle passare per i fondi contrattuali), dovessero essere ricostruiti degli importi corrispondenti, pari, come scritto, alla somma complessiva di € 97.882,34 (v. doc. 13 ricorrente sopra citato).

Pertanto, la convenuta va condannata, previa ricostituzione dei fondi di posizione e di risultato per ciascuno degli anni dal 2005 al 2006 inserendo la somma di € 97.882,34, a pagare ai ricorrenti le differenze retributive conseguenti a detta ricostituzione a decorrere dal 13.1.2012 (ossia nei limiti della prescrizione quinquennale).

In conclusione, in accoglimento delle domande attoree, l'Azienda convenuta dovrà procedere alla ricostituzione dei fondi per 2015 secondo l'interpretazione, sopra illustrata, dell'art. 9 comma 2bis d.l. 78/2010,

convertito in legge 122/2010 come modificato dall'art. 1 comma 456, legge 147/2013, e dei fondi per gli anni dal 2005 al 2016 incrementandoli della somma sopra indicata, e quindi procedendo alle relative operazioni contabili e alla conseguente corresponsione delle somme spettanti ai ricorrenti.

Gli importi debbono essere maggiorati degli accessori nella misura di cui all'art. 16, co. 6, l. 412/91, richiamato dall'art. 22, co. 36, l. 724/94 (v. Corte Cost. 27.3.2003 n. 82).

Quanto, infine, alle spese di lite, esse seguono la soccombenza, di talché l'A.S.O. convenuta va condannata a rifondere le spese sostenute tanto dalla parte ricorrente quanto dalla parte intervenuta; esse sono liquidate in dispositivo in conformità ai parametri vigenti, avuto riguardo al valore della causa e all'attività difensiva svolta da ciascuna delle parti vittoriose.

P.Q.M.

Il Giudice, definitivamente pronunciando, nel contraddittorio delle parti, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione,

- dichiara tenuta e condanna la convenuta Azienda Ospedaliera Santa Croce e Carle di Cuneo, in persona del legale rappresentante pro-tempore, a ricostituire i fondi contrattuali di posizione e di risultato dell'anno 2015 considerando la situazione e gli incrementi determinati per gli anni dal 1°1.2011 al 31.12.2014, e considerando 416 quale organico aziendale in servizio, e conseguentemente dichiara tenuta e condanna la convenuta a ricalcolare gli importi spettanti a ciascun ricorrente e a corrispondere loro le somme dovute, oltre alla maggior somma tra rivalutazione monetaria ed interessi legali dalle singole maturazioni al saldo;
- dichiara tenuta e condanna parte convenuta a ricostituire i fondi contrattuali di risultato e di posizione per ciascuno degli anni dal 2005 al 2016 inserendo la somma di € 97.882,34, e conseguentemente a pagare ai ricorrenti le somme spettanti a seguito di detta ricostituzione a decorrere dal 13.1.2012, oltre alla maggior somma tra rivalutazione monetaria ed interessi legali dalle singole maturazioni al saldo;
- condanna parte convenuta a pagare alle altre parti le spese processuali, che liquida in complessivi € 10.206,00, oltre rimborso forfetario 15%, IVA e CPA, e oltre a € 259,00 per esborsi in favore di parte ricorrente, e in complessivi € 7.000,00, oltre rimborso forfetario 15%, IVA e CPA, in favore della parte intervenuta.

Così deciso in Cuneo, il 20 ottobre 2017.

Il Giudice del Lavoro
Dott.ssa Silvia Casarino