



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DEGLI ABRUZZI
L'AQUILA**

SEZIONE PER LE CONTROVERSIE DI LAVORO E PREVIDENZA

Composta dai seguenti magistrati:

dott. RITA SANNITE	Presidente rel.
dott. MARIA LUISA CIANGOLA	Consigliere
dott. ALBERTO CELESTE	Consigliere

All'udienza del 19/9/2013 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa in grado d'appello iscritta al n. 997/12 ruolo generale e promossa con ricorso depositato il 17/7/12

DA

AZIENDA SANITARIA LOCALE n.2 LANCIANO-VASTO-CHIETI (già AZIENDA SANITARIA LOCALE LANCIANO-VASTO), in persona del Direttore Generale, dr. Francesco Nicola Zavattaro, rappresentata e difesa dall'Avv. Camillo La Morgia, in virtù di mandato a margine dell'atto di appello, e giusta deliberazione del Direttore Generale n. 819 del 18/6/2012, con domicilio eletto in L'Aquila presso lo studio dell'Avv. A.M. Ranalli

appellante

CONTRO

PIZZICANNELLA Giuseppe, rappresentato e difeso dall'Avv. Luca Damiano, per procura a margine della memoria di costituzione

-appellato, appellante incidentale-

OGGETTO

Appello contro la sentenza n. 176 pronunciata dal Tribunale di Lanciano il 19/9/2011

N. 1063/13 SENT.
N. 997/12 P.G.C.
N. CRON.



CONCLUSIONI DELLE PARTI

Per l'appellante : in riforma della sentenza, rigettare il ricorso proposto per l'insussistenza delle ragioni di fatto e di diritto poste a suo fondamento; ovvero rigettarlo per intervenuta prescrizione estintiva quinquennale dei diritti reclamati, tenendo comunque conto che la ASL ha corrisposto al ricorrente l'indennità ai sensi dell'art. 39, comma 9, CCNL 8/6/2000 dall'1/6/2001 al 30/9/2003; in via subordinata, fermo restando l'eccezione di prescrizione, riconoscere eventualmente dovuti unicamente gli emolumenti di cui all'art. 18 del CCNL citato non ancora prescritti; condannare il ricorrente al rimborso delle spese del doppio grado del giudizio.

Per l'appellato, appellante incidentale : respingere l'appello principale; in accoglimento dell'appello incidentale, condannare la ASL alla corresponsione della indennità di sostituzione quantomeno dal 27/3/02 fino al 9/5/07, considerata la prescrizione per il periodo precedente, quantificata in misura non inferiore ad euro 32.638,05 (euro 535,05 per 61 mensilità), oltre accessori; condannare la ASL in persona del suo legale rappresentante al pagamento delle spese e competenze professionali del presente grado.

IN FATTO

La ASL n.2 Lanciano-Vasto-Chieti ha impugnato la sentenza del Tribunale di Lanciano che ha accolto parzialmente la domanda proposta dal dr. Pizzicannella Giuseppe, riconoscendogli, ai sensi dell'art. 36 Cost., l'incremento della retribuzione di posizione, parte variabile, nella misura del 35%, a seguito dell'accorpamento, realizzato in applicazione della legge 289/02 (finanziaria 2003), del Reparto di Anatomia Patologica del P. O. di Vasto (di cui aveva la reggenza) al Reparto di Anatomia Patologica del P.O. di Lanciano (di cui era dirigente), riconoscimento relativo al periodo 3/11/03, in cui era avvenuto l'accorpamento, fino al 9/5/07, epoca nella quale la U.O. di anatomia patologica di Lanciano-Vasto era stata declassata a struttura semplice ed assorbita nel Dipartimento Oncologico.

Il Pizzicannella, a sua volta, ha proposto appello incidentale per il mancato riconoscimento, sempre in relazione alla reggenza, del diritto all'indennità di sostituzione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La ASL articola l'appello in 4 motivi.

Con il primo motivo deduce la **erronea valutazione circa l'esistenza in dotazione organica della figura di direttore di Anatomia Patologica dell'Ospedale di Vasto.**

Con tale motivo l'appellante censura la ritenuta applicabilità, seppur in termini equitativi, dell'art. 39 (rectius, 40, 9° comma) del CCNL del 2000, in quanto tale articolo prevede la fattispecie del direttore di struttura complessa al quale sia affidato contemporaneamente l'incarico di dirigere altra struttura complessa, oltre quella di primitiva assegnazione, che sarebbe diversa dalla situazione qui trattata, nella quale il posto di direttore medico di Anatomia Patologica dell'ospedale di Vasto è stato eliminato dalla dotazione organica aziendale con effetto dall'1/1/2003, a seguito dell'entrata in vigore della legge 289/2002, che ha disposto che tutti i posti non coperti o per i quali non fossero in corso procedure di copertura dovessero essere automaticamente ed obbligatoriamente espunti dalle rispettive dotazioni organiche degli enti con decorrenza gennaio 2003.



L'accorpamento delle due unità andrebbe quindi interpretato come una prima risposta determinatasi a seguito del nuovo assetto disposto dalla legge del 2002, con riserva di operare sull'assetto complessivo dell'organico in un momento successivo.

Con il secondo motivo sostiene la **erronea valutazione della pesatura della nuova unità operativa risultante dall'accorpamento funzionale dei due settori di anatomia patologica.**

Con tale motivo l'appellante censura la sentenza sotto due profili: l'uno attinente alla circostanza che l'accorpamento era stato realizzato a seguito di un ridimensionamento dell'importanza della struttura di Vasto, che era stata per il passato evidentemente sopravvalutata sotto il profilo organizzativo, come dimostrerebbe il fatto di non aver essa appellante ritenuto, dopo la soppressione del posto di direttore, operata in ossequio alla legge del 2002, di considerare, come pure avrebbe potuto fare nell'ambito delle manovre organizzative di sua competenza, la struttura di anatomia di Vasto come complessa; un errore del passato quindi non poteva giustificare il diritto ad una maggiore retribuzione.

L'altro profilo riguarda l'iter logico che ha portato il giudice a determinare la pesatura della nuova unità operativa, nel senso che la graduazione delle funzioni, con l'attribuzione da parte dell'azienda del valore economico, secondo appositi parametri di riferimento, viene effettuata in relazione all'importanza che l'azienda stessa attribuisce alle singole unità operative istituite in quel momento storico nel plesso aziendale.

Ciò determina che sia ininfluente che una nuova realtà organizzativa possa risultare, in forza di un accorpamento, più pesante della precedente, in quanto la procedura di pesatura deve effettuarsi con riferimento al nuovo assetto organizzativo.

Sempre sotto il profilo della graduazione delle funzioni, sostiene poi la censurabilità della sentenza per non aver considerato che al trattamento economico di posizione, che remunera la graduazione delle funzioni, si provvede con un apposito fondo, che ha un tetto invalicabile, e che se, come nel caso di essa appellante, è sufficiente ad assicurare i trattamenti minimi contrattuali di tutti i direttori delle unità operative complesse, così come individuate dall'ente, nessun ulteriore aumento indennitario può essere assicurato ai dirigenti di struttura complessa, i quali siano responsabili di una unità operativa di maggior peso rispetto ad un'altra.

Con il terzo motivo, intitolato **errore nel procedimento di valutazione della pesatura economica della nuova unità operativa**, l'appellante non fa che reiterare, ampliandolo, il concetto già sopra esposto, che cioè la pesatura delle funzioni di una unità operativa complessa è sì riferita ad una valutazione di carichi di lavoro di personale e di budget, ma la graduazione che ne risulta deve essere messa in relazione alla pesatura, ed alla connessa graduazione, delle altre unità operative complesse presenti in quel momento storico in azienda, solo così è possibile, una volta assicurata a tutti i direttori la retribuzione di posizione nel minimo contrattuale, utilizzare, nei limiti del fondo, la risorsa economica eventualmente residuale.

Pertanto ribadisce l'ininfluenza di una maggiore pesatura della U.O. risultante dall'accorpamento di due precedenti realtà, quando, come nel caso di specie, il fondo che remunera l'istituto è appena sufficiente a garantire i minimi contrattuali di tutti i direttori.

Peraltro rileva che la rimodulazione funzionale nel caso di specie deve essere intesa non in termini di maggior aggravio di lavoro, ma nel senso di riportare l'assetto e le pesature aziendali ad una più giusta valutazione rispetto a ciò che precedentemente era solo il frutto di un assetto sovradimensionato e foriero di maggiori costi economici non giustificati.

Con il quarto e ultimo motivo sostiene l'**errore nella valutazione in ordine ai principi della remunerazione relativa alle funzioni espletate nella struttura complessa comprendenti i settori di Lanciano e Vasto.**

Con tale motivo l'appellante rileva in buona sostanza che la dimensione della struttura complessa viene comunque tenuta presente nella determinazione del trattamento economico di risultato, nel senso che, nel momento in cui il dr. Pizzicannella ha discusso con la Direzione Generale gli obiettivi del budget annuale, egli aveva ben presente quali fossero le risorse umane, finanziarie e tecnologiche assegnate alla struttura per raggiungere gli obiettivi, per cui la retribuzione di risultato



che gli è stata riconosciuta per tutto il periodo oggetto di causa non ha potuto prescindere dalla dimensione della struttura assegnatagli, con la conseguente infondatezza di ogni ulteriore pretesa.

I motivi, da esaminarsi congiuntamente per la loro connessione, appaiono infondati, con conseguente conferma della sentenza impugnata sul punto.

Ed invero l'appellante fa perno sulla legge 289/2002, per giustificare la soppressione della maggiorazione della retribuzione di posizione parte variabile, erogata dall'1/6/01 fino al marzo 2003.

Tale legge tuttavia, imponendo alle amministrazioni pubbliche di rideterminare le dotazioni organiche, stabiliva che, nelle more dell'adozione dei provvedimenti di rideterminazione, le dotazioni organiche fossero provvisoriamente individuate in misura pari ai posti coperti alla data del 31/12/2002.

La ASL appellante tuttavia sopprimeva il posto di direttore medico di anatomia patologica del P.O. di Vasto, ma non anche la relativa unità operativa, che ha continuato a vivere di vita propria, nonostante l'accorpamento alla omologa unità operativa di Lanciano, come è dimostrato dal fatto che la ASL ha continuato a negoziare, anche successivamente alla soppressione, due distinti budget in relazione ai diversi obiettivi assegnati alle due unità, a tenere distinti i report, a sottoporre il Pizzicannella, a mezzo del N.I.V., a separata valutazione per le attività svolte nelle due U.O.; ma, soprattutto, solo nel 2007 declassava l'unità operativa di Vasto in unità semplice, rimanendo l'unità di Lanciano come struttura complessa, operazione che non sarebbe stata necessaria ove l'accorpamento fosse stato effettivo, ciò che avrebbe comportato l'assorbimento della u.o. di Vasto in quella di Lanciano, rimanendo in vita solo quest'ultima.

Può pertanto sostenersi, quanto al primo motivo d'appello, che alla soppressione del posto di direttore della U.O. di Vasto, non ha corrisposto la soppressione anche della unità operativa, per cui il dr. Pizzicannella ha continuato a svolgere contemporaneamente due incarichi di direttore di struttura complessa, rientrando la fattispecie concreta nella ipotesi di cui all'art. 40 comma 9 del contratto collettivo di riferimento.

Quanto al secondo motivo d'appello, la dedotta supervalutazione della U.O. di Vasto non è argomento spendibile per negare l'indennità richiesta, stante che la stessa appellante sostiene che si deve fare comunque riferimento all'assetto organizzativo, operante nel periodo storico a cui la richiesta si riferisce.

Pertanto il declassamento avvenuto nel 2007 dell'Unità di Vasto non può influire sulla situazione antecedente, a cui la richiesta si riferisce.

Non è stato poi dimostrato dall'appellante che la corresponsione di una maggiorazione della parte variabile della retribuzione di posizione non avrebbe consentito di assicurare detta retribuzione nel limite del minimo contrattuale, anche agli altri dirigenti medici, stante che comunque la ASL aveva corrisposto tale maggiorazione all'appellato dal 2001 al 2003.

Quanto al terzo motivo d'appello, deve osservarsi solamente che l'emolumento maggiore è stato riconosciuto non facendo un parametro con il precedente assetto organizzativo, ma nella considerazione che l'assetto non si era modificato, nonostante l'accorpamento, richiedendosi al dr. Pizzicannella un dispendio di energie ed una responsabilità non diverse da quelle profuse prima dell'accorpamento.

In relazione al quarto motivo d'appello, al di là della considerazione che nessuna prova è stata data dall'appellante del fatto che l'indennità di risultato sia stata commisurata alla dimensione dell'incarico affidato al dr. Pizzicannella, l'indennità di posizione ha finalità diversa da quella di risultato perché l'una possa ritenersi sostitutiva dell'altra.

L'appello principale, pertanto, non merita accoglimento.

Passando all'esame dell'appello incidentale, il dr. Pizzicannella lamenta la mancata corresponsione dell'indennità di sostituzione, di cui all'art. 18 del CCNL, censurando la motivazione, su cui il rigetto è stato fondato, e cioè che il 7° comma della stessa norma limiterebbe il riconoscimento della predetta indennità alle sole ipotesi previste dai commi 1 e 2, vale a dire i casi di assenza per ferie o malattia o altro impedimento, ma non quello di vacanza del posto.



Richiama precedenti anche di questa Corte, che hanno dato una interpretazione diversa da quella seguita dal giudice di primo grado.

Tuttavia l'appello non può trovare accoglimento, non perché l'art. 18 non possa trovare applicazione nelle ipotesi di reggenza di struttura complessa vacante, secondo l'interpretazione privilegiata nella sentenza impugnata, bensì perché nel caso di specie è pacifico in causa che al dr. Pizzicannella ha trovato applicazione l'art. 40, 9° comma, del CCNL 8/6/2000, che prevede che nell'ipotesi in cui venga attribuita la direzione di più strutture complesse, l'incaricato benefici di una maggiorazione della retribuzione di posizione parte variabile, di cui è stata indicata dalla norma collettiva anche la percentuale minima e massima alla stregua della quale tale maggiorazione deve essere corrisposta.

Avendo il dr. Pizzicannella usufruito di tale maggiorazione per sua stessa ammissione dall'1/6/2001 fino al marzo 2003, ed essendo stata giudizialmente riconosciuta la predetta indennità dal giudice di primo grado, sia pur ai fini di determinare la retribuzione equa e proporzionata al lavoro svolto ai sensi dell'art 36 Cost., per il periodo novembre 2003 (quando diventa operativo l'accorpamento, né essendo stata oggetto d'appello la sentenza in relazione all'iter argomentativo seguito dal giudice per escludere detta maggiorazione nel periodo intermedio), fino al maggio 2007 (quando l'U.O. di Vasto viene declassata a struttura semplice), la richiesta di conseguire per il periodo 27/3/2002 – 9/5/2007 anche l'indennità di sostituzione non può trovare accoglimento, giacché non si possono duplicare, in relazione al medesimo incarico, gli emolumenti per esso previsti.

Così modificata la motivazione sul punto contenuta nella sentenza di primo grado, la medesima va confermata nella statuizione di rigetto.

Le spese del presente grado, in relazione all'esito finale del giudizio, che vede soccombente per la parte preponderante della domanda la ASL, vanno poste a carico della medesima, operando tuttavia una compensazione di un terzo sul valore intero indicato in dispositivo, stante comunque la parziale soccombenza anche della controparte.

P.Q.M.

La Corte d'Appello dell'Aquila, definitivamente pronunciando sull'appello proposto avverso la sentenza n. 176/11 del Tribunale di Lanciano, così decide nel contraddittorio delle parti :

rigetta l'appello principale,
rigetta l'appello incidentale,
compensa per un terzo le spese del grado, che liquida per l'intero in 4000 euro, ponendole a carico dell'appellante principale.

L'Aquila 19/9/2013

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dr.ssa Antonella Galassi

Il Presidente estensore
(Dott. Rita Sannite)

CORTE DI APPELLO
L'AQUILA

PUBBLICAZIONE

La presente sentenza viene resa pubblica
mediante DEPOSITO eseguito nella Cancelleria della Corte di Appello di L'Aquila

in data **24 SET 2013**

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dr.ssa Antonella Galassi