

**Corte di Cassazione, Sez. lavoro,  
Sentenza 3 marzo 2011, n. 5139**

**Svolgimento del processo**

1. I medici V.V., P.M.S., B. E. e S.S. venivano assunti al lavoro, quali dirigenti, dall'Azienda unità sanitaria locale n. (OMISSIS) in date comprese fra il 1 luglio 1999 ed il 1 agosto 2000.

Con provvedimenti del dicembre 2000 l'Azienda disponeva di riconoscere a loro, ai fini della determinazione dell'indennità di esclusività del rapporto di lavoro, i servizi prestati presso le amministrazioni di precedente appartenenza e precisamente presso ospedali militari oppure, per il B., presso ospedali fiorentini quale ricercatore universitario. Questi provvedimenti venivano però annullati nel febbraio 2004 dalla stessa Azienda, la quale disponeva il recupero delle somme corrisposte ai lavoratori per la detta voce retributiva.

L'Azienda giustificava questa nuova deliberazione con un contratto stipulato il 12 luglio 2002 dall'Aron e dalle organizzazioni sindacali ai sensi del *D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 64, comma 2*, onde fornire l'interpretazione autentica del c.c.n.l. 8 giugno 2000, per il biennio 2000-2001 e per l'area della dirigenza medica e veterinaria.

2. Il contratto di interpretazione autentica presupponeva le seguenti disposizioni normative:

- il D.P.R. 28 novembre 1980, n. 384, art. 118, sul personale del comparto Servizio sanitario nazionale. Detto art. 118, fornendo ai lavoratori garanzie in caso di passaggio di livello, stabiliva che, in caso di progressione per classi e scatti, l'anzianità per il personale di cui al *D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, artt. 24, 25, 26* (tra cui quello già dipendente da istituti di cura a carattere scientifico e dagli ospedali militari) operasse qualora già fosse garantita negli enti di provenienza;

- l'art. 75, comma 1, lett. 2, c.c.n.l. 5 dicembre 1996, per il 1994- 1997 e per l'area della dirigenza medica e veterinaria, che aveva abrogato espressamente l'art. 118 cit.;

- l'art. 5 c.c.n.l. 8 giugno 2000 cit, il quale faceva riferimento fine della corresponsione dell'indennità di esclusività, all'esperienza maturata per il servizio effettuato nel SSN, senza soluzione di continuità "anche se prestato in aziende o enti diversi dal comparto" delle aziende sanitarie e ospedaliere.

Tanto presupposto, il contratto di interpretazione autentica, avente ad oggetto il detto art. 5, riteneva corretto riconoscere a favore dei dirigenti medici l'anzianità di cui al cit. D.P.R. n. 384 del 1980, art. 118 "sino al definitivo superamento di tale automatismo avvenuto con decorrenza 31 dicembre 1996 per effetto dell'art. 47 c.c.n.l. 5 dicembre 1996".

Pertanto esso disponeva nell'art. 1, comma 2, che nell'esperienza professionale in questione "sono compresi i servizi già riconosciuti agli effetti economici della carriera in virtù del *D.P.R. n. 384 del 1990*, ex art. 118, disapplicato dall'entrata in vigore del c.c.n.l. 5 dicembre 1996". 3. Sulla base di questo contratto d'interpretazione autentica l'Azienda pistoiese deliberava di annullare i provvedimenti del dicembre 2000, riguardanti il V., il P., il B. ed il S., tutti assunti al lavoro dopo il 31 dicembre 1996.

Costoro adivano il Tribunale di Pistoia chiedendo l'accertamento del diritto a conservare l'anzianità maturata presso gli ospedali militari oppure (il B.) presso ospedali quale ricercatore universitario e, di conseguenza, il diritto a conservare il trattamento economico in godimento fino ai provvedimenti di annullamento del 2004. Il Tribunale con distinte sentenze del 2004 (nn. 567 e 568) e del 2005 (nn. 56 e 57) accoglieva le domande.

La Corte d'appello di Firenze, riuniti i giudizi, con sentenza del 24 ottobre 2006 rigettava le impugnazioni dell'Azienda.

Essa riteneva che il contratto d'interpretazione autentica non avesse posto alcun discrimine fra medici assunti prima e dopo il 31 dicembre 1996 e che anzi dopo questa data il *D.P.R. n. 384 del 1990, art. 118*, avesse conservato la propria vigenza.

Contro questa sentenza ricorrono per cassazione in via principale l'ASL n. (OMISSIS) ed in via incidentale condizionata il S., il P. ed il B., i quali insieme al V. sono anche controricorrenti.

Tanto l'Azienda quanto B., P. e S. hanno presentato memoria.

### **Motivi della decisione**

4. Tutti i ricorsi, principale e incidentali, vanno riuniti ai sensi *dell'art. 335 cod. proc. civ.*.

5. Le eccezioni sollevate dai controricorrenti nella memoria presentata ai sensi *dell'art. 378 cod. proc. civ.* non sono fondate nella parte in cui si riferiscono ad una asserita insufficienza dei quesiti di diritto formulati dalla ricorrente principale ai sensi dell'art. 366 bis cod. proc. civ., attualmente non più vigente ma qui ancora applicabile *ratione temporis*. I quesiti furono prescritti dal legislatore anzitutto allo scopo di permettere un ben delimitato e completo svolgimento del contraddittorio e, con esso, un'adeguata difesa della controparte. Nella specie essi risultano isolati dallo svolgimento delle argomentazioni a sostegno delle singole doglianze e ben delimitati nella forma. E' chiaro anche il sintetico riferimento così alle norme di diritto come alla fattispecie concreta, concernente la pretesa di esatta determinazione dell'anzianità di servizio. I controricorrenti, dal canto loro, si difendono in modo ampio e circostanziato.

Con eccezione del terzo motivo del ricorso principale, di cui si dirà in seguito, l'inadeguato ed inutile riferimento della ricorrente principale *all'art. 360 cod. proc. civ.*, n. 5, non infirma l'ammissibilità delle censure in diritto, basate sull'art. 360 cit., n. 3. Inammissibile per genericità, infine, è l'eccezione di omessa indicazione degli atti e

documenti su cui il ricorso principale si fonda (*art. 369 cod. proc. civ.*, comma 2, n. 4): i controricorrenti non dicono di quali documenti avvertano la mancanza e quale pregiudizio abbia loro arrecato l'omissione del detto elenco; nè è da trascurare che secondo le Sezioni unite di questa Corte (sent. 12 ottobre 2009 n. 21558) per i contratti collettivi del pubblico impiego non sussiste l'onere di produzione ex art. 369 cit.

6. Col primo motivo la ricorrente principale lamenta la violazione del *D.P.R. n. 761 del 1979, art. 25* e *D.P.R. n. 483 del 1977, art. 22*, sostenendo che l'art. 25 cit. riconosceva ai già dipendenti degli ospedali militari e degli istituti scientifici l'anzianità di servizio solo ai fini dei concorsi per l'assunzione e non anche ai fini del trattamento economico.

Col secondo motivo la stessa deduce la violazione degli artt. 5 e 12 c.c.n.l. del 2000 e del c.c.n.l. del 2002 cit., *D.P.R. n. 384 del 1990, art. 118, art. 75* c.c.n.l. del 1996 cit., *artt. 1362, 1363, 1369 cod. civ.*, per avere la Corte d'appello negato che, in materia di riconoscimento dell'anzianità di servizio maturata presso ospedali militari ed istituti di cura scientifici, il contratto d'interpretazione autentica stipulato *D.Lgs. n. 165 del 2001*, ex art. 64, avesse conservato il beneficio solo per i dirigenti medici assunti prima del 31 dicembre 1996.

Col terzo motivo la ricorrente principale parla di difetti di motivazione in ordine all'interpretazione del detto c.c.n.l. del 2002. Col quarto motivo essa denuncia, con riguardo alla sola posizione di B.E., la violazione del *D.P.R. 11 luglio 1980, n. 382, art. 102*, che, nel parificare il trattamento economico degli universitari operanti in cliniche ed istituti di cura a quello vigente per i dipendenti del SSN, tuttavia nulla dispone in materia di anzianità maturata in precedenza.

7. Il secondo motivo è fondato.

La premessa del c.c.n.l. 12 luglio 2002, concluso dall'Aran e da nove organizzazioni sindacali onde interpretare, ai sensi dell'art. 64 cpv. *D.Lgs. n. 164 del 2001, art. 11* c.c.n.l. dell'area della dirigenza medica e veterinaria per il biennio economico 2000-2001 è chiara, se si guarda al secondo "considerato", nell'escludere la perdurante vigenza del *D.P.R. n. 384 del 1980, art. 118*, che ai dirigenti medici del servizio sanitario nazionale assicurava la conservazione dell'anzianità di servizio maturata alle dipendenze degli istituti di cura di carattere scientifico oppure negli ospedali militari.

Detta esclusione vale *expressis verbis* solo per il periodo successivo all'entrata in vigore del c.c.n.l. 5 dicembre 1996 ed è confermata, sia pure con espressioni non ineccepibili quanto alla forma linguistica (si parla di un " *D.P.R. n. 384 del 1980, ex art. 118*, disapplicato dall'entrata in vigore del c.c.n.l. 5 dicembre 1996"), nella parte dispositiva del contratto interpretativo (art. 1, comma 2).

Nel caso di specie si tratta di dirigenti medici assunti dalla AUSL tra il 1999 e il 2000, onde la detta esclusione riguarda anche loro (vedi Cass. 29 luglio 2008 n. 20581).

Essa riguarda anche il medico già universitario, ossia rientrante nella previsione del *D.P.R. n. 761 del 1979, art. 25*, richiamato espressamente dall'art. 118 ult. cit..

8. Fondato è anche il quarto motivo giacchè la citata disposizione del c.c.n.l. 12 luglio 2002, in quanto speciale, deroga alla generale previsione contenuta nel *D.P.R. n. 382 del 1980, art. 102*, che equipara il trattamento economico dei docenti universitari e dei ricercatori (nel caso di specie, B.E.), che esplicano attività assistenziale presso le cliniche e gli istituti universitari di ricovero e cura convenzionati col SSN, a quello spettante al personale delle unità sanitarie.

9. Il terzo motivo è inammissibile poichè non contiene le indicazioni richieste, quanto alle doglianze formulate ai sensi *dell'art. 360 cod. proc. civ.*, comma 1, n. 5 dall'art. 366 bis c.p.c., qui applicabile *ratione temporis*.

Il primo motivo rimane assorbito dall'accoglimento del secondo.

Cassata la sentenza impugnata e non essendo necessari nuovi accertamenti di fatto, la Corte può decidere nel merito ex art. 384, cpv. cod. proc. civ. e così rigettare le originarie domande dei lavoratori.

10. Col primo motivo il ricorrente incidentale B. lamenta la violazione degli *art. 112 cod. proc. civ.* e *art. 1372 cod. civ.*, per avere la Corte d'appello trascurato una sua domanda (egli la chiama "argomentazione"), avente ad oggetto l'accertamento della perdurante validità ed efficacia del contratto individuale di lavoro, con cui l'Azienda sanitaria locale aveva riconosciuto il diritto alla conservazione dell'anzianità maturata quale ricercatore universitario.

Col secondo motivo egli, invocando *l'art. 112 cod. proc. civ.* e *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2*, afferma egualmente l'operatività del contratto individuale.

11. I due connessi motivi possono essere trattati insieme.

La Corte d'appello non si è pronunciata sulle questioni ora richiamate dal ricorrente incidentale poichè le ha ritenute assorbite. Il ricorrente incidentale non si limita ora a lamentare l'omissione di pronuncia ma espone ampiamente le ragioni per le quali, a suo avviso, il riconoscimento dell'anzianità maturata in precedenza (ossia per il lavoro non alle dipendenze dell'ASL) contenuto nel contratto individuale, non poteva perdere la propria efficacia a causa del sopravvenuto contratto collettivo interpretativo. Le stesse ragioni sono richiamate e sintetizzate nella memoria.

Accolto il ricorso principale, il difetto di pronuncia pone ora il quesito se alla lacuna decisoria debba rimediarsi attraverso un rinvio al giudice di merito oppure se, in difetto della necessità di ulteriori accertamenti di fatto, questa Corte possa statuire su quelle questioni, di puro diritto, ai sensi *dell'art. 384 cod. proc. civ.*, comma 2.

Benchè la Corte abbia talvolta negato il proprio potere di pronunciare su questioni assorbite (Cass. 11 novembre 2002 n. 15808, 5 maggio 2003 n. 6784, 1 marzo 2007 n. 4804), questo collegio ritiene di poter dare risposta positiva.

Il capoverso dell'art. 384 cit., modificato dal L. 2 febbraio 2006, n. 40, art. 12, assegna un compito nuovo alla Corte, titolare di una funzione non più solamente rescindente, e

fornisce altresì un rimedio impugnatorio di carattere sostitutivo che assicura meglio, quando possibile ossia quando non sia necessaria altra attività istruttoria, la definizione della controversia con una durata ragionevole (*art. 111 Cost.*, comma 2). Questa esigenza di speditezza, che nel momento attuale è urgente, può prevalere sulla perdita, a carico delle parti, della fase di merito, posto che sulle questioni di puro diritto la Costituzione, *nell'art. 111 Cost.*, comma 3, garantisce solamente la pronuncia della Cassazione.

Nel caso di specie, poi, il lavoratore ricorrente non rimane sacrificato nel diritto al contraddittorio poichè, come si è testè detto, egli ha sviluppato ampiamente le sue argomentazioni nell'atto d'impugnazione incidentale.

12. Le domande proposte dal lavoratore ed ora da lui richiamate con i primi due motivi del ricorso incidentale sono prive di fondamento poichè i contratti individuali di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche sono validi e conservano la loro validità purchè rispettino il principio di parità di trattamento di cui al *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 45, comma 2*, onde essi non possono attribuire al singolo lavoratore un beneficio che il contratto collettivo nega espressamente alla categoria. Infatti il merito delle scelte dell'autonomia collettiva in ordine al trattamento economico e normativo dei pubblici impiegati privatizzati è bensì sottratto al sindacato giurisdizionale, e tuttavia resta fermo il divieto di discriminazione contenuto nel citato capoverso dell'*art. 45* (Cass. Sez. un. 7 luglio 2010 n. 16038).

Nel caso di specie il contratto collettivo di categoria vigente ancora al 12 luglio 2002 è stato oggetto dell'accordo di interpretazione autentica di cui al *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 64, comma 2*, a sua volta assoggettato alle disposizioni di cui al precedente *art. 49*. Questo stabilisce che ogni accordo di interpretazione autentica sostituisce la clausola del contratto interpretato sin dall'inizio della vigenza dello stesso, vale a dire con efficacia retroattiva (come tutte le norme di interpretazione autentica). Caduta la disposizione del contratto collettivo ed i benefici economici ivi previsti, debbono cadere, egualmente con efficacia retroattiva, i benefici economici previsti nei contratti individuali.

13. Neppure è fondata la tesi, sostenuta dal ricorrente incidentale, secondo cui, una volta acquisito dal pubblico impiegato un diritto soggettivo per effetto di un contratto individuale di lavoro, la pubblica amministrazione non potrebbe rilevare l'originaria invalidità o la sopravvenuta inefficacia della clausola contrattuale attributiva e procedere così ai conseguenti atti correttivi, che il ricorrente chiama "di autotutela".

Attraverso l'adozione, da parte del legislatore, di moduli privatistici per i rapporti d'impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, gli atti compiuti dall'amministrazione datrice di lavoro nella gestione del rapporto seguono gli stessi parametri utilizzati dai datori di lavoro privati, onde rimane escluso lo svolgimento di procedimenti o l'emanazione di atti assoggettati alle forme del diritto amministrativo (ad es. il procedimento di cui alla *L. n. 241 del 1990*) anche ai fini di autotutela. Ciò non toglie che la stessa amministrazione, nell'esercizio di un potere privato e attraverso atti di natura negoziale, non possa correggere errori di legittimità o anche, come nella specie, concludere contratti collettivi di interpretazione autentica con i seguenti effetti sui contratti individuali (cfr. Cass. 24 ottobre 2008 n. 25761, 17 settembre 2008 n. 23741, 8 aprile 2010 n. 8328).

14. Con la domanda richiamata nel terzo motivo il ricorrente B. deduce la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., artt. 1428 e 1431 cod. civ., sostenendo che, quand'anche l'Azienda sanitaria gli avesse attribuito per errore il beneficio in questione, il contratto individuale di lavoro non avrebbe potuto essere annullato, trattandosi di errore non riconoscibile.

Il motivo non è fondato poichè il ricorrente confonde fra efficacia retroattiva, naturale e legalmente sanzionata (D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 49), del contratto collettivo d'interpretazione autentica, sulla quale la pubblica amministrazione ha basato la deliberazione sfavorevole al lavoratore, ed annullamento di un contratto viziato da errore.

15. Parimenti infondato è la domanda di merito richiamata nel quarto motivo, con cui il ricorrente incidentale sostiene l'irripetibilità delle somme indebitamente corrispostegli, a causa della sua buona fede al momento della percezione. Con riguardo ai rapporti tra soggetti privati e pubblica amministrazione, nell'indebito oggettivo la buona fede dell'accipiens opera soltanto sulla decorrenza degli interessi (art. 2033 cod. civ.), estranea al tema attualmente controverso, ma non esclude il diritto del solvens alla ripetizione, salve diverse e speciali norme di legge, qui non invocate dal ricorrente.

16. Quanto ora detto a proposito del ricorso incidentale del B. (r.g.n. 5564/07) vale anche per gli altri ricorsi incidentali (r.g.n. 5562, 5563/07), sostanzialmente di eguale contenuto.

La complessità della controversia giustifica la compensazione delle spese.

#### **P.Q.M.**

La Corte riunisce i ricorsi; in accoglimento del secondo e quarto motivo (dichiarato assorbito il primo e inammissibile il terzo) del ricorso principale nonchè dei ricorsi incidentali, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta le domande proposte dai lavoratori con gli atti introduttivi dei giudizi; compensa le spese dell'intero processo.