



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI REGGIO EMILIA
Sezione Lavoro



in persona del giudice, dott. Elena Vezzosi

all'udienza del 27/2/2019, all'esito della camera di consiglio ha pronunciato la
seguente

S E N T E N Z A

ex art. 429, 1° comma c.p.c., modificato dall'art. 53, comma 2 d.l. n. 112/2008,
conv. in legge n. 133/08, nella causa civile iscritta al n. 274/2018 del Ruolo
Generale Affari Contenziosi, vertente

T R A

COSTI ANDREA – Avv. Ti Naso e Ganzerli

-RICORRENTE

Contro

- MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, in persona
del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso ex art.417 cpc dai funzionari
Felicita Buscaino e Mario Calò

- MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLA FINANZA, in persona del Ministro pro
tempore, e

- RAGIONERIA TERRITORIALE DELLO STATO in persona del Dirigente pro tempore, entrambi rappresentati e difesi dal Direttore della sede territoriale Adalgisa Irlando

-CONVENUTI

OGGETTO: pagamento differenze retributive e restituzione trattenute

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato in data 30/3/2018 il ricorrente Costi Andrea – premesso di essere assistente amministrativo di ruolo presso l’Istituto comprensivo “D’Arzo” di Reggio Emilia, titolare della 2° posizione economica e attualmente in servizio con incarico di Direttore dei Servizi Generali e Amministrativi (d’ora in poi DSGA) presso il medesimo Istituto su posto vacante e disponibile- chiede al proprio datore di lavoro MIUR ed al soggetto pagatore MEF (anche in persona della Ragioneria territoriale) la restituzione di somme (con previsione di trattenute fino al Marzo del 2018, per un totale pari ad €. 6.575,26) a suo dire indebitamente trattenute dal MEF, che a partire dal 1/1/2012 ha non solo erroneamente decurtato dal suo stipendio l’indennità di funzioni superiori svolte quale DSGA, ma ha anche illegittimamente recuperato essa indennità con riguardo agli anni precedenti.

Espone come al Dsga, prima dell’emanazione della L. legge n. 228 del 24.12.2012 – ovvero la legge di stabilità 2013, spettassero, per le funzioni specifiche svolte e giusta previsione dei vari CCNL succedutisi nel tempo, l’indennità di direzione parte fissa e variabile e l’indennità di funzioni superiori.

Fino all’a.s. 2011/2012 la misura di tale compenso era pari al differenziale dei livelli iniziali di inquadramento del Direttore e dell’assistente –cfr. art.69 CCNL scuola 4/8/1995 e succ. modifiche- e tanto nel corso degli anni è stato erogato al ricorrente, che dal 2006 ad oggi ricopre tale delicato incarico.

Dall’AS 2012/2013 è intervenuta la Legge di Stabilità 2013 (art. 1 commi 44 e 45), la quale ha ridotto il compenso alla differenza di livello di retribuzione iniziale del Dsga e quello complessivamente in godimento dell’assistente incaricato, operando

dunque a suo dire una riduzione inaccettabile ed illegittima degli emolumenti e dando origine ad una insostenibile disparità di retribuzione a parità di funzioni svolte. Ciò di cui specificamente si duole in questa sede con una prima domanda è che il MIUR e di conseguenza il MEF hanno dato ulteriore illegittima applicazione alla predetta Legge di Stabilità 2013 (che a tutto concedere dovrebbe avere applicazione dalla sua entrata in vigore, successiva alla pubblicazione) disponendo applicazione retroattiva, e dunque applicandola anche agli AS 2010/2011, 2011/2012 e 2012/2013, in violazione del principio generale di irretroattività della legge; e di conseguenza recuperando illegittimamente le somme già erogate per la IIa posizione economica e l'indennità di Direzione. Somme dunque di cui chiede oggi in questa sede la restituzione.

Evidenzia poi come dal 2006 (data del primo incarico di DSGA) a tutt'oggi, non gli siano state corrisposte differenze retributive (quantificate in lordi € 65.560,02, come da conteggi Sindacato UIL Reggio Emilia doc.7 e 7 bis) per le superiori mansioni di DSGA svolte, come invece previsto dall'art.142 lett.g punto 7 CCNL 24/7/20013.

Si costituisce il convenuto MIUR contestando la fondatezza delle pretese del ricorrente e specificando di aver agito sulla base della nota IGOP prot. N.104476 del 7/12/2012, che prevede tra l'altro che il personale ATA beneficiario della 1a e 2° posizione economica avrebbe percepito l'indennità di funzioni superiori detratto il compenso per la valorizzazione del personale ATA, in quanto *"l'indennità di funzioni superiori già remunera e valorizza le ulteriori responsabilità assunte dall'assistente amministrativo"*.

In ordine alle pretese differenze retributive, eccepisce la prescrizione quinquennale dei crediti e contesta in radice la debenza di esse somme alla luce di quanto disposto dalla Legge di Stabilità 2013.

Si costituisce anche il MEF, a mezzo della Ragioneria Territoriale, sostanzialmente aderendo alla tesi MIUR in base alla quale, sulla scorta della citata circolare MEF/IGOP, si era cancellato l'assegno per la valorizzazione professionale area B 2° posizione economica già in godimento del ricorrente a far data dal 1/1/2012, con conseguente recupero di quanto già erogato.

Onerata parte ricorrente di nuovi conteggi alla luce delle deduzioni della Ragioneria territoriale, all'udienza odierna del 27/2/2019 il Giudice ha deciso la controversia con sentenza contestuale all'esito della discussione delle parti.

Il ricorso è parzialmente fondato.

Va ricostruito il quadro normativo di riferimento.

Al Direttore dei Servizi Generali e Amministrativi spetta ex CCNL l'indennità di direzione parte fissa e variabile, prevista e disciplinata dagli artt. 56, 88, 146 punto 7 del CCNL 2007. Art. 69 CCNL Scuola del 04.08.1995, art. 21, comma 1, del CCNL 26.05.1999 e art. 33 del CCNL del 31.08.1999 richiamati dall'art. 146 del CCNL/2007 – tabella 9 CCNL.

All'assistente amministrativo che sostituisce¹ o comunque ha incarico di DSGA su posto vacante per un periodo maggiore a gg. 15 giorni² è riconosciuta anche l'indennità di funzioni superiori, giuridicamente supportata dall'art. 69 CCNL Scuola del 04.08.1995, richiamato dall'art. 146 del CCNL Scuola/2007, MODIFICATI dall'art. 1 comma 44 e 45 Legge di Stabilità 2013.

Sulla questione non v'è in realtà contestazione tra le parti in causa, atteso che anche il MEF (e la circolare alla quale lo stesso si rimette) concorda con questa impostazione e con il riconoscimento degli emolumenti; riconoscimento che per altro non è intaccato (se non sul quantum, e dunque sul criterio di calcolo) nemmeno dalla L.228/2012, che all'art. 1, c. 44 e 45, ha disposto che la liquidazione del compenso per gli incarichi superiori spettanti all'assistente amministrativo che esercita la funzione di DSGA debba essere effettuata, a decorrere dall'anno scolastico 2012/2013, tramite ruoli di spesa fissa *“in misura pari alla differenza tra il trattamento previsto per il direttore dei servizi generali amministrativi al livello iniziale della progressione economica e quello complessivamente in godimento dell'assistente amministrativo incaricato”*; e dunque non più com'era in precedenza,

¹ Ai sensi dell'art. 56, comma 4 e 5 del CCNL 2006 – 2009 *“Il direttore dei servizi generali ed amministrativi è sostituito, nei casi di assenza, dal coordinatore amministrativo che, a sua volta, è sostituito secondo le vigente disposizioni in materia di supplenze. Fino alla concreta e completa attivazione del profilo del coordinatore amministrativo, il DSGA è sostituito dall'assistente amministrativo con incarico conferito ai sensi dell'art. 47. In caso di assenza del DSGA dall'inizio dell'anno scolastico, su posto vacante e disponibile, il relativo incarico a tempo determinato verrà conferito sulla base delle graduatorie permanenti”*.

² art. 69 co.1, seconda parte CCNL 1995, richiamato dall'art. 146 CCNL 2007: *“...all'assistente amministrativo che sostituisce il direttore amministrativo o il responsabile amministrativo, negli stessi casi”* e cioè per un periodo superiore a 15 giorni *“è attribuita, per l'intera durata dell'incarico o della sostituzione, una indennità pari al differenziale dei relativi livelli iniziali di inquadramento”*.

e cioè (art.69 CCNL 4/8/1995³) mediante “una indennità pari al differenziale dei relativi livelli iniziali di inquadramento”, ossia lo stipendio iniziale da DSGA detratto quello iniziale da assistente amministrativo.

Deve, quindi, tenersi conto, da un lato della posizione stipendiale dell’assistente amministrativo (area B, il quale, con autonomia operativa e responsabilità diretta “nelle istituzioni scolastiche ed educative dotate di magazzino può essere addetto, con responsabilità diretta, alla custodia, alla verifica, alla registrazione delle entrate e delle uscite del materiale e delle derrate in giacenza. Esegue attività lavorativa richiedente specifica preparazione professionale e capacità di esecuzione delle procedure anche con l’utilizzazione di strumenti di tipo informatico, pure con finalità di catalogazione. Ha competenza diretta nella tenuta dell’archivio e del protocollo”) e quella del DSGA (area D, che “svolge attività lavorativa di rilevante complessità avente rilevanza esterna. Sovraintende, con autonomia operativa, ai servizi generali amministrativo-contabili e ne cura l’organizzazione, svolgendo funzioni di coordinamento, promozione delle attività e verifica dei risultati conseguiti, rispetto agli obiettivi assegnati e agli indirizzi impartiti, al personale ATA, posto alle sue dirette dipendenze. Organizza autonomamente l’attività del personale ATA nell’ambito delle direttive del dirigente scolastico. Attribuisce al personale ATA, nell’ambito del piano delle attività, incarichi di natura organizzativa e prestazioni eccedenti l’orario d’obbligo, quando necessario. Svolge con autonomia operativa e responsabilità diretta attività di istruzione, predisposizione e formazione degli atti amministrativi e contabili; è funzionario delegato, ufficiale rogante e consegnatario di beni immobili – può svolgere attività di studio ed elaborazione di piani e programmi richiedenti specifica preparazione professionale, con autonoma determinazione dei processi formativi ed attuativi. Può svolgere incarichi di attività tutoriale, di aggiornamento e formazione nei confronti del personale. Possono essergli affidati incarichi ispettivi nell’ambito delle istruzioni scolastiche”).

Sul punto è conforme la sentenza n. 172/14 in data 20.2.14 del Giudice dei lavori di Bergamo, relativa ad analoga fattispecie, secondo cui *“il CCNL del 1995 determina la misura dell’indennità delle funzioni superiori nel differenziale fra livelli iniziali di inquadramento e cioè fra il livello di inquadramento posseduto dal sostituto e quello*

³ *“Al personale docente incaricato dell’ufficio di presidenza o di direzione, e al docente vicario, che sostituisce a tutti gli effetti il capo d’istituto per un periodo superiore a quindici giorni, nei casi di assenza o impedimento, nonché all’assistente amministrativo, che sostituisce il direttore amministrativo o il responsabile amministrativo, negli stessi casi, è attribuita, per l’intera durata dell’incarico o della sostituzione, una indennità pari al differenziale dei relativi livelli iniziali di inquadramento”.*

in cui rientrerebbe astrattamente la figura professionale oggetto dell'incarico di supplenza" e "per livello di inquadramento iniziale non puo' che intendersi il profilo professionale, secondo il CCNL 1995, poi denominato in seguito alle successive modifiche contrattuali, qualifica professionale, che afferisce ad una medesima area".

Tanto premesso e non oggetto di disaccordo tra le parti, è avvenuto che il MEF, a far data dal 1/1/2012 (ed anche questa decorrenza appare del tutto arbitraria o comunque non ne è stata fornita alcuna spiegazione che sia ancorata ad un dato logico prima ancora che normativo) ha previsto che –nei casi in cui l'assistente amministrativo sia inquadrato nella 1° o 2° posizione economica ex art.2 della sequenza contrattuale, ai sensi dell'art.62 del CCNL 29/11/2007 (cd. compenso per la valorizzazione professionale Ata)- quest'ultimo compenso non gli spetti *"in quanto l'indennità per funzioni superiori già remunera e valorizza le ulteriori responsabilità assunte dall'assistente amministrativo"* (così la nota IGOP prot. N.104476 del 7/12/2012).

Ma l'assunto non ha alcun fondamento giuridico né alcun ancoraggio testuale o logico.

Non ha fondamento giuridico in quanto in data 1/1/2012 (o in data precedente) non è intervenuta alcuna modifica normativa o contrattuale alla disciplina così ricostruita, sicchè non si comprende perché da tale data si sia applicata (del tutto arbitrariamente) una diversa modalità di calcolo dell'indennità ovvero, per meglio dire, si sia negato un emolumento (il beneficio economico legato alla posizione di livello) che non è stato né abrogato né modificato né ridotto.

Non ha ancoraggio testuale perché dalla lettura della sequenza contrattuale del 2007, emerge chiaramente che le parti sociali avevano ben presente l'eventualità che un assistente amministrativo fosse chiamato a supplire all'assenza del DSGA (prevedendo l'obbligo di sostituzione per la seconda posizione e la semplice facoltà per la prima, in caso di vacanza del relativo posto) e tuttavia nulla hanno previsto in tema di assorbibilità dei rispettivi emolumenti, sicché deve ritenersi che abbiano inteso mantenere il diritto a percepire l'indennità per funzioni superiori in misura integrale a prescindere dall'attribuzione del compenso per le posizioni di cui all'art. 50.

Infatti, le posizioni economiche in questione non spostano l'inquadramento dell'ATA, che rimane quello dell'area B *ut supra* indicata, caratterizzato dallo

svolgimento di mansioni profondamente differenti – ed in ogni caso inferiori – rispetto a quelle descritte in relazione all’area di afferenza del DSGA, la area D.

Sul punto si concorda con quanto affermato dal Giudice del Lavoro di Roma (sentenza del 22.01.2015 prodotta in atti) ove osserva: “... *il MEF mostra di trascurare sia il dato letterale della sequenza contrattuale, dove non è previsto alcun assorbimento dell'un emolumento nell'altro, sia il dato funzionale, dato che il compenso per la valorizzazione professionale ATA è sganciato dall'effettivo assolvimento delle funzioni superiori ed è piuttosto legato all'esito favorevole della frequenza di appositi corsi di formazione. Poiché i due emolumenti (per la posizione economica e per l'indennità di sostituzione, ndr) assolvono a funzioni diverse, in mancanza di una esplicita disposizione contraria, legale o pattizia, essi si cumulano e non si elidono*”.

Pertanto, e per concludere in ordine alla prima domanda, relativa alla restituzione di quanto trattenuto dal MEF in busta paga, va dichiarata l’illegittimità delle trattenute operate sullo stipendio del ricorrente per le ragioni di causa, e il MEF, a cui in piena autonomia si deve attribuire la decisione di aver operato le trattenute di cui è causa, va condannato all’integrale restituzione delle somme trattenute, oltre agli interessi come per legge dalle singole trattenute al saldo effettivo.

In particolare, il MEF riconosce che l’importo complessivo trattenuto mensilmente ammonta ad € 6.575,26 lordi; ed è questa la somma che deve essere restituita all’istante, gravata di interessi legali dalle singole trattenute al saldo.

La circostanza che l’Indennità di Direzione (computata nei € 6.575,26 lordi, per un ammontare di € 1.545,27) sia una voce stipendiale posta a carico del Fondo di Istituto non ha rilievo ai fini della restituzione: poiché la trattenuta è stata operata dalla ragioneria territoriale (che a sua volta è organo del MEF), è la Ragioneria che deve essere condannata alla restituzione, indipendentemente dalla successiva ‘partita di giro’ che sia stata fatta in favore del Fondo di Istituto.

Venendo invece alla seconda domanda (che nelle note autorizzate è stata ridotta da lordi € 65.560,02, a fronte dell’eccezione di prescrizione sollevata dagli enti convenuti, a € 22.928,93 a titolo di indennità di funzioni superiori non corrisposta dal 1/4/2013 al 31/8/2018, nonché ad € 10.350,000 a titolo di II a posizione economica non erogata sempre per lo stesso arco temporale), è necessario svolgere ulteriori considerazioni.

Per quanto già osservato più sopra, a fronte dell'impossibilità di assorbire due istituti del tutto differenti che sono, da un lato l'indennità di funzioni superiori per lo svolgimento dell'incarico di DSGA, e dall'altro l'implemento stipendiale legato alla II posizione economica, la richiesta di corresponsione di quest'ultima sia per il periodo dal 1/4/2013 al 31/8/2018 (pari a € 10.350,000), sia per il periodo successivo e a tutt'oggi ed anche per il futuro (qualora ovviamente continui anche a perdurare l'incarico di DSGA) è fondata e va accolta.

Invece, per quanto riguarda l'indennità di funzioni superiori, come esattamente osserva il MEF nelle proprie controdeduzioni 28/9/2018, i conteggi del ricorrente calcolano tale indennità utilizzando, come parametro, il differenziale dei livelli iniziali di inquadramento tra assistente amministrativo e DSGA, e tanto ai sensi dell'espresso dettato dell'art.69 co 1 CCNL 4/8/1995, richiamato espressamente dall'art.146 co.1 lett.G n.7 del CCNL comparto scuola 2006/2009, più sopra citati testualmente in nota.

Tuttavia, con la legge di Stabilità per il 2013 (ed in particolare con l'art. 1, commi 44 e 45, della Legge 24 dicembre 2012, n. 228 -Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2013) è stato previsto che: *“44. A decorrere dall'anno scolastico 2012-2013, l'articolo 1, comma 24, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, trova applicazione anche nel caso degli assistenti amministrativi incaricati di svolgere mansioni superiori per l'intero anno scolastico ai sensi dell'articolo 52 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, per la copertura di posti vacanti o disponibili di direttore dei servizi generali e amministrativi.*

45. La liquidazione del compenso per l'incarico di cui al comma 44 e' effettuata ai sensi dell'articolo 52, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in misura pari alla differenza tra il trattamento previsto per il direttore dei servizi generali amministrativi al livello iniziale della progressione economica e quello complessivamente in godimento dall'assistente amministrativo incaricato”.

La Corte Costituzionale, a seguito dell'Ordinanza n. 132/2015 del Tribunale di Torino, in funzione del Giudice del lavoro, con la quale, in un caso del tutto analogo a quello in oggetto, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1,

commi 44 e 45, della Legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2013), in riferimento agli artt. 3 e 117 della Costituzione, ha così definitivamente pronunciato: *“Dichiara l'illegittimità costituzionale del combinato disposto dei commi 44 e 45 dell'art. 1 della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2013), nella parte in cui non esclude dalla sua applicazione i contratti di conferimento delle mansioni superiori di direttore dei servizi generali ed amministrativi stipulati antecedentemente alla sua entrata in vigore”* (C. Cost. n. 108 del 18.04.2016).

Pertanto, alla luce della modifica normativa (che introduce il diverso concetto di ‘trattamento ...complessivamente in godimento dall'assistente amministrativo incaricato’), il calcolo andrà appunto effettuato estraendo il differenziale dato da il trattamento previsto per il direttore dei servizi generali amministrativi al livello iniziale della progressione economica e quello complessivamente in godimento dall'assistente amministrativo incaricato.

Nel caso in esame non è stato provato esservi questo differenziale, parendo al contrario che lo stipendio finale (ossia attualmente complessivamente in godimento) del sig. Costi superi quello del DSGA al livello iniziale della progressione economica.

Invece, il differenziale calcolato come propone il ricorrente è senz'altro di sua spettanza –sempre alla luce della sentenza della Corte Costituzionale sopra riportata- per i contratti di conferimento delle mansioni superiori di direttore dei servizi generali ed amministrativi stipulati antecedentemente alla sua entrata in vigore, e dunque, nello specifico, per il contratto 1/9/2012-31/8/2013.

Tale differenziale ammonta –giusti i calcoli del MEF- a € 1.243,35.

Le somme a credito sono gravate da interessi al tasso legale dalle singole maturazioni al saldo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo e distratte in favore del procuratore antistatario.

PQM

- Accerta e dichiara il diritto di parte ricorrente a percepire integralmente l'indennità di funzioni superiori per il periodo 1/9/2012-31/8/2013, e di conseguenza condanna il MIUR ed il MEF, in solido tra loro a corrispondere allo stesso la somma lorda di € 1.243,35 per tale titolo;
- Accerta e dichiara il diritto di parte ricorrente a percepire il compenso a titolo di seconda posizione economica non erogata dal 1 aprile 2013 al 31 agosto 2018, pari ad € € 10.350,00 al lordo delle ritenute di legge oltre alla quota maturata da settembre 2018 ad oggi e di conseguenza condanna il MIUR ed il MEF, in solido tra loro a corrispondere allo stesso detti emolumenti;
- Accerta e dichiara l'illegittimità della decurtazione pari ad euro mensili lordi 97,17 disposta dal MEF da aprile 2013 al marzo 2018 e per l'effetto condanna il MEF alla restituzione della somma illegittimamente decurtata dalla retribuzione mensile del ricorrente per il complessivo importo pari ad € 6.575,26 al lordo delle ritenute di legge;
- Tutte le somme a credito lavoratore gravate di interessi legali dalle maturazioni al saldo;
- Condanna il Ministero dell'Economia e Finanze a rifondere a parte ricorrente le spese di lite del presente giudizio, che liquida in complessivi € 2.500,00 oltre ad IVA, CU e CPA; compensa le spese sostenute dal MIUR.

Così deciso in Reggio Emilia, il 27 febbraio 2019

IL GIUDICE DEL LAVORO

Dott.ssa Elena Vezzosi