



Avvocatura Generale dello Stato

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZ. LAVORO

RICORSO

Per

I'ICE – AGENZIA PER LA PROMOZIONE ALL'ESTERO E L'INTERNAZIONALIZZAZIONE DELLE IMPRESE ITALIANE (d'ora in poi «I'ICE-Agenzia» (cod. fisc. 12020391004) e per il **MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO** (cod. fisc. 80230390587), entrambi rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato (cod.fisc.: 80224030587; n. fax per il ricevimento degli atti: 06/96514000; pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), presso i cui uffici, siti in Roma, via del Portoghesi, n. 12, sono domiciliate *ex lege*

- *ricorrenti* -

contro

Adornato Giorgio, Aimerito Laura, Alfano Danila, Amicone Celestino, Apollonio Mauro, Aureli Alessandro, Autuori Simona, Bagli Francesca, Baglioni Emanuele, Baldacchino Rosaria, Banchini Marina, Banchini Patrizia, Barberi Laura, Barberi Enrico, Barp Teresa, Bartolomei Franco, Basilietti Luciana, Battaglia Maria, Bellusci Paola, Bergonzani Lara, Bernardini Mirella, Berneschi Paola, Betti Serenella, Biagi Daniela, Bifulco Giovanni, Bisceglia Francesca, Blandolino Florindo, Corrado Domenica, Boggian Sonia, Bologna Rosaria, Bomba Fabio, Bottalli Paola, Bruno Cinzia,

Bucci Anna Rita, Buonocore Rosa, Buttarelli Silvia, Cafagna Anna, Canale Antonio, Carducci Sabina, Carletti Alessandra, Carocci Claudia, Castellani Martino, Castelli Anna Cristina, Catania Gianfranco, Catarci Milena, Cecati Angelo, Ceccarelli Loriana, Celauro Irene, Chiappini Carpena Giovanna, Cipollitti Manuela, Ciranda Marta, Ciraolo Rossana, Condemi Enrico, Corinaldesi Antonella, Corradini, Tony, Costantini Fabio, Costantino Cecilia, Cristiano Margherita, D'alessio Maria, D'ambrosio Maria Pia, Degl'innocenti Massimo, De Meis Anna Maria, De Pace Maria Gisella, De Tommasi Mauro, Di Carlo Sandra, Di Dio Cinzia, Di Gennaro Anna Maria, Di Giacinto Augusto, Di Giandomenico Massimo, Di Guardo Patrizia, Doddato Giuseppe, Evangelisti Giorgia, Evangelisti Rossella, Farriani Patrizia, Falanga Anna, Falsi Francesca, Fascetti Patrizia, Fedele Patrizia, Felici Monica, Ferrari Carlo, Ferri Alessandra, Fiaccadori Gianni, Fidanza Patrizia, Francischelli Maria Teresa, Galante Francesco, Gasperi Barbara, Gencarelli Annalisa, Gentile Luca, Giannattasio Leonardo, Giannini Franca, Gigliofiorito Maria Pia, Gilia Maria, Gobbi Tiziana, Gozzoli Paolo, Granara Laura, Greco Alessandro, Grossi Rosetta, Innamorati Franca, Lanza Francesca Romana, Lanzi Maria Grazia, Lattaro Sarnantha, Lauri Laura, Liberati Nonna, Lisi Paola, La Duca Alessandra, Loccioni Anna Maria, Loretto Gianni, Lucarelli Antonio, Manago' Patrizia, Mandolini Cristina, Mangialvori Sabrina, Mansi Mario, Marcarino Alessandra, Marchionne Caterina, Marucci Antonella, Marzoli Serenella, Massi Maria Maddalena, Mattiello Andrea, Mauri Francesca, Mensurati Monica, Merlino Maria Elisabetta, Milella Stefania, Monaco Cinzia, Moro Maria Pia, Moscovini Danilo, Motta Maurizio, Mucci Marano Anna, Murolo Adele, Musumeci Gabriella, Nobili Luca, Nucci Fulvia, Oliva Giuseppe, Orsini Mario, Pace Stefano, Piciarelli Maddalena, Pagnini Francesco, Pallante Anna, Paolozzi Alberto, Parisi Paolo, Paschetta Armando, Passerini Alessandra, Pattelli Annamaria, Pecci Maria Rita, Perrozzi Giada, Petrucci Di Vacone E Di Siena Edith, Picariello Signori Matteo, Picistrelli Maria Rita,

Pierotti Cristina, Pintus Marco, Piras Faustina, Poleggi Sonia, Politi Sandro, Porsia Samuele, Priori Patrizia, Puleri Fiorella, Quattrocchi Andrea, Quattrocchi Paolo, Restante Silvia, Ricciardi Angela, Rinaldi Guido, Romanini Sergio, Sabellico Maria Antonietta, Saccone Brunella, Salazar Elisa Caterina Maria, Sansoni Viviana, Scelsa Elisa, Scognamiglio Marina, Segato Lorella, Smargiassi Augusta, Soldini Micaela, Spada Miriam, Tata Giuseppa, Tilli Francesca, Tonus Monica, Trombini Cristiana, Trunzo Carmelita, Turco Pietro, Valiani Alessandra, Valente Roberta, Valeriani Paola, Varrazza Filomena, Veloccia Elisabetta, Ventresca Antonio, Verna Marco, Viviano Tiziana, Wappner Raffaella E Zucconi Riccardo, non costituiti nel giudizio di appello, rappresentati e difesi dall'avv. Maria Rosaria Damizia, in Roma, viale Carso n. 23

- *resistente* -

per l'annullamento e/o riforma

della **sentenza n. 315 del 2022 della Corte d'Appello di Roma Sez. Lavoro** pubblicata il 2 marzo 2022 nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 1939 del Ruolo Generale Affari Contenziosi del 2020

Oggetto: La questione sollevata con il presente ricorso ha ad oggetto la determinazione del trattamento economico in godimento degli odierni intimati al momento del passaggio dal soppresso ICE all'ICE-Agenzia e al Ministero dello Sviluppo Economico e, nella specie, le Amministrazioni ricorrenti censurano la sentenza della Corte d'Appello di Roma Sez. Lavoro nella parte in cui ha ricompreso nel trattamento economico di provenienza (e segnatamente, ai fini del calcolo dell'assegno *ad personam*) la voce **trattamento migliorativo servizi** qualificando giuridicamente la voce come **“fissa e continuativa”** così incorrendo nella violazione e falsa applicazione della previsione dell'art 14, comma 26 *octies* D.L. 98/2011 conv. in L. 111/2011 sotto i due profili di seguito indicati

Motivi

- 1) Violazione e falsa applicazione dell'art 25 del CCNL normativo 2006-2009 relativo al personale non dirigenziale del Comparto EPNE, degli artt. 14, comma 26 *septies* e *octies* del D.L. 98/2011 nonché artt. 30 e 45 del D.Lgs 165/2001 giacché la Corte d'Appello Sez. Lavoro ha errato a qualificare giuridicamente la voce del Trattamento Migliorativo Servizi quale "fissa e continuativa" (art 360, comma primo, n. 3 c.p.c.) ricomprendendola nell'ambito del trattamento economico di provenienza, ai fini del calcolo dell'assegno ad personam al momento del passaggio di dipendenti;
- 2) Violazione e falsa applicazione dell'art 14, comma 26 *octies* del D.L. 98/2011 (art 360, primo comma n. 3 c.p.c.) laddove la Corte ricomprendendo il trattamento migliorativo servizi nel trattamento economico di provenienza, ai fini del confronto con il trattamento di destinazione, ai fini del calcolo dell'assegno ad personam, afferma indistintamente per tutti che il trattamento è quello che risulta dalla somma indicata in primo grado dai ricorrenti.

FATTO

Premessa

Le Amministrazioni odierne ricorrenti intendono di seguito svolgere una riassuntiva esposizione dei fatti, al fine di consentire alla Corte di avere contezza sia del rapporto giuridico sostanziale originario da cui è scaturita l'odierna controversia, sia dello sviluppo processuale nei vari gradi del giudizio di merito, in modo da poter procedere allo scrutinio dei motivi di ricorso munita delle conoscenze necessarie per valutare la fondatezza degli stessi.

In ossequio ai principi che la costante giurisprudenza di legittimità ha più volte richiamato, si cercherà di illustrare la vicenda sostanziale processuale in modo complessivo e sommario, mediante una sintesi dei fatti descritti nella memoria difensiva depositata in primo grado (**all. 1** fascioletto di legittimità - esposizione in fatto pp.1-12) e nel ricorso in appello (**all. 2** fascioletto di legittimità - esposizione in fatto pp. 1-23).

I riferimenti agli allegati riguardano i documenti depositati nel giudizio di primo grado unitamente alla memoria difensiva avvenuto il 13 novembre 2018.

Con legge n. 68/97, all'atto dell'inquadramento del personale non dirigente dell'Istituto nazionale per Commercio Estero, al rientro nel comparto EPNE dopo un temporaneo transito nel regime assicurativo, per compensare il minor trattamento economico spettante nel comparto di destinazione era stata prevista l'attribuzione di un assegno *ad personam*, riconosciuto non riassorbibile.

Nel 2011 l'ICE (ex ICE - Istituto Commercio Estero) è stato soppresso con D.L. n. 98 del 6/7/2011, convertito in legge con l. n. 111 del 15/7/2011. Le relative funzioni sono state trasferite al Ministero dello Sviluppo Economico e alla neocostituita ICE - Agenzia per la promozione all'estero e l'internazionalizzazione delle imprese italiane.

Il trasferimento del personale dell'ex ICE, per quanto attiene ai profili economici, è regolato dall'art. 14 comma 26 *octies* d.l. 98/2011 conv. nella legge n. 111/2011, in base al quale ***“I dipendenti trasferiti al Ministero dello sviluppo economico e all'Agenzia di cui al comma 18 mantengono l'inquadramento previdenziale di provenienza nonché il trattamento economico fondamentale e accessorio limitatamente alle voci fisse e continuative, corrisposto al momento dell'inquadramento. Nel caso in cui tale trattamento risulti più elevato rispetto a quello previsto per il personale del Ministero e dell'Agenzia, disciplinato dai contratti collettivi nazionali di lavoro del personale dei ministeri, ai dipendenti trasferiti è attribuito per la differenza un assegno ad personam riassorbibile con i successivi miglioramenti economici a qualsiasi titolo conseguiti. Dall'attuazione del presente comma non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica”***.

Successivamente all'approvazione delle predette disposizioni, in sede di primo inquadramento a tutto il personale ex ICE è stato attribuito, in aggiunta all'eventuale assegno *ad personam* non riassorbibile già in godimento al 31.12.2012, un nuovo assegno *ad personam* riassorbibile, pari alla differenza tra lo stipendio tabellare e l'indennità di vacanza contrattuale risultati di ammontare inferiore nel nuovo comparto.

Una parte del personale ex ICE è confluita nei ruoli del MISE, il quale con nota n. 35259 del 4/12/2012 (all. 2) indirizzata al MEF ed alla Funzione Pubblica, ha formulato la relativa proposta di definizione del trattamento economico volta a garantire le tutele previste dalla legge istitutiva dell'ICE-Agenzia. In particolare, considerando che, diversamente dall'indennità di ente, l'indennità di amministrazione non confluiva nella quota A di pensione, proponeva di non includere tale ultima voce nella tabella di raffronto ma di corrisponderla solo nella misura eccedente l'assegno *ad personam*.

Il MEF, con la nota n. 3305 del 18/1/2013 (all. 3) non condividendo l'ipotesi prospettata dal MISE, ha riconosciuto che al personale in questione avrebbe dovuto essere corrisposta soltanto l'indennità di amministrazione la quale, ai fini della tutela previdenziale, avrebbe concorso alla formazione della quota A della pensione per l'importo pari a quello della pregressa indennità di Ente.

Sulla base di tale indicazione l'ICE-Agenzia ha proceduto a modificare la struttura delle voci di cedolino erogando al personale interessato, e non anche a quello assunto a decorrere dall'1/1/2013, l'indennità in parola suddivisa nelle due quote: "A" pari all'indennità di Ente percepita nell'ex ICE e "B" per la parte residua.

Il Consiglio di Amministrazione dell'ICE-Agenzia, con delibera n. 031/13 del 22/01/2013 (**all. 4¹**), ha disposto l'immissione nei propri ruoli del personale dell'ex ICE con il riconoscimento dell'anzianità di servizio e nel ruolo pregressa, nonché la corresponsione - in attesa di convalida da parte del MEF/IGOP - dell'indennità di amministrazione nella misura in godimento al personale del MISE. Con lo stesso atto ha infine disposto che al personale dell'ex-ICE competessero la RIA e l'Assegno ad Personam non riassorbibile (1998), oltre

¹ All. 4 risulta suddiviso in due produzioni che di seguito si precisano **a)** delibera del CdA dell'ICE-Agenzia n. 31/2013 ed il relativo appunto, sia la nota del MiSE prot. 1920 del 18.01.2013 ed il decreto interministeriale del 9.1.2013, con la tabella di corrispondenza e il DPCM del 31.12.2012 ricognitivo delle risorse umane assegnate ad ICE-Agenzia e MISE, tutti costituenti parte integrante della stessa delibera n. 31/2013; **b)** comunicazione al CdA n. 13 del 19.3.2013 che rettifica un errore materiale nella citata deliberazione n. 31/2013 con specifico riferimento all'area professionisti).

all'eventuale Assegno *ad personam* riassorbibile previsto dalla Legge istitutiva dell'ICE-Agenzia.

In data 10/5/2013, con nota n. 12408, indirizzata al MEF, alla propria Unione Centrale Bilancio (UCB) e all'ICE-Agenzia (all. 5) il MISE ha chiesto di conoscere se l'assegno *ad personam* potesse essere mantenuto così come in godimento presso l'ex ICE, quindi con la sua natura non riassorbibile, oppure se dovesse essere riassorbito in occasione di futuri miglioramenti retributivi.

Il MEF, con nota n. 46554 del 30/5/2013 (all. 6), si è pronunciato nel senso della riassorbibilità dell'assegno *ad personam* già in godimento nell'ex ICE.

Alla luce di tali nuove disposizioni l'ICE-Agenzia ha proceduto alla formulazione della propria proposta di inquadramento, nei fatti già in atto dall'1/1/2013, dalla quale è emerso che la natura riassorbibile dell'assegno *ad personam* avrebbe rilevato in un momento successivo a quello dell'inquadramento.

Secondo il metodo adottato, posti a confronto tutti gli elementi fondamentali, intendendosi tali quelli che confluiscono nella quota A di pensione, il risultato è consistito nell'attribuzione di due distinti assegni *ad personam*, quello ex lege 201/11 derivante dal minor trattamento tabellare del nuovo comparto, e quello già in godimento nell'ex ICE, entrambi riassorbibili con i successivi miglioramenti economici a qualsiasi titolo conseguiti.

Tale modalità di inquadramento è stata posta all'esame del MEF/IGOP con Nota n. 262 del 29/07/2013 (all. 7) al fine di acquisirne un favorevole parere.

In ordine al suddetto criterio di inquadramento il MEF/IGOP ha espresso il proprio assenso con nota n. 74230 dell'11/09/2013 (all. 8), sottolineandone la coerenza con le indicazioni operative già formulate con proprie note n. 3305 del 18/01/2013 (v. punto 4) e n. 46554 del 30/05/2013 (v. all. 6 - punto 7).

Il MISE, con nota n. 25870 del 25/9/2013 (All. 9) ha contestato le suddette determinazioni assunte dal MEF e con successiva Nota n. 14654 del 6/6/2014 (all.

10) ha richiesto l'attivazione della Conferenza di Servizi al fine di individuare una soluzione che fosse adottata in via definitiva.

La Conferenza di Servizi, tenutasi in data 18/6/2014, esaminate le due modalità di inquadramento del personale dell'ex ICE applicate dal MISE e dall'ICE-Agenzia, nelle proprie conclusioni, si è orientata per l'applicazione in via generale del criterio adottato dal MISE (all. 11).

La metodica consiste nel porre a confronto, oltre agli elementi tabellari, anche le indennità di comparto: il maggior trattamento economico che ne consegue, per effetto del maggior ammontare dell'indennità di amministrazione rispetto all'indennità di ente, in capo ai dipendenti destinatari di un assegno *ad personam* ex ICE viene riassorbito in detta voce, in capo a quelli non destinatari di detto assegno, viene riconosciuto il maggior trattamento economico.

In sede di Conferenza di Servizi l'ICE-Agenzia ha rilevato che la suddetta metodica, che contempla il raffronto di elementi eterogenei (fissi e accessori) ha come sfavorevole conseguenza che, ai fini della determinazione di quei trattamenti che non contemplano elementi accessori nella loro base di calcolo (pensione con il metodo retributivo e TFS L. 70/75), si perde in via definitiva quella quota di trattamento fondamentale che è stata riassorbita in un trattamento accessorio.

Con questa Agenzia ha convenuto il MEF, che ha verbalizzato in sede di Conferenza la soluzione individuata per mantenere invariati gli importi che concorrono alla quota A di pensione nel sistema retributivo, in sostanza, cristallizzandovi il valore dell'indennità di amministrazione fino alla concorrenza dell'intero ammontare dell'assegno *ad personam*. Non si è espresso, invece, in ordine alle conseguenze negative sul TFS, per le quali si è riservato a verbale alcuni approfondimenti. Questi vengono anticipati con mail DGOROB del 25/6/2014 (All. 12) sul cui contenuto l'ICE-Agenzia ha preteso, ottenendola in seguito (v. punto 23), la necessaria formalizzazione.

Successivamente, a seguito della chiusura della Conferenza, l'ICE-Agenzia, nell'intento di dimostrare la correttezza dell'inquadramento economico

già operato, peraltro con il consenso del MEF/IGOP, con Nota n. 266 del 03/07/2014 (all. 13), nel confermare le posizioni assunte in sede di Conferenza, ne ha rafforzato la ratio affermando che l'adozione di altro criterio avrebbe tra l'altro determinato una disparità di trattamento per effetto del maggior trattamento economico di cui avrebbe beneficiato solo una quota di personale, quella non destinataria di assegno ad personam ex ICE.

Essa, infine, ha ribadito il rispetto del principio dell'invarianza della spesa invocato dalla norma.

Il Verbale della Conferenza di Servizi è stato trasmesso dal MISE in data 17/7/2014 con nota n. 18577 (All. 14).

In data 2/10/2014 con nota n. 2136 indirizzata al MEF/IGOP (all. 15), l'ICE-Agenzia, oltre a sostenere anche allora la posizione assunta in sede di Conferenza, ha chiesto che venisse formalizzato l'esito degli approfondimenti che il MEF/IGOP si era impegnato a fornire in merito al TFS ed ha proposto, considerate le conseguenze che sarebbero derivate dall'annullamento di un atto approvativo (favorevole parere MEF al criterio di inquadramento), che venisse valutata la possibilità di far decorrere gli effetti negativi della nuova modalità di inquadramento dalla data della Conferenza di Servizi.

Al riguardo, in merito alle modalità di applicazione del nuovo criterio di inquadramento (*ex nunc* o *ex tunc*), con nota n. 397 del 22/10/2014 (all. 16), l'ICE-Agenzia formulava apposita richiesta di parere all'Avvocatura Generale dello Stato, rendendone edotto il CdA con nota del 19/11/2014 ove sono stati illustrati gli elementi in fatto (All. 17).

In data 19/02/2015 è pervenuta la nota n. 84979 (All. 21), con la quale l'Avvocatura Generale di Stato, riscontrando la richiesta di parere suddetta, ha ripercorso le norme e gli atti di interesse nella vicenda, ritenendo doveroso l'adeguamento alle indicazioni della Conferenza di Servizi con conseguente ripetizione delle somme indebitamente percepite dalla data dell'1/1/2013.

Il Collegio dei Revisori dell'ICE-Agenzia, in data 19/2/2015 con verbale 3/2015 (All. 22), si è espresso ritenendo, da un lato, urgente che l'ICE-Agenzia

acquisisse gli elementi richiesti (v. punto 12), dall'altro, tuttavia, necessario che essa si adeguasse prontamente alle indicazioni del MISE (v. punto 16).

In data 27/3/2015 il Consiglio di Amministrazione dell'ICE-Agenzia, con doc. n. 251/15 (All. 23) ha deliberato di dare esecuzione alle conclusioni della Conferenza di Servizi, ridefinendo l'assegno *ad personam* del personale dell'ICE a partire dal mese di aprile 2015 e riservandosi, con successiva delibera, di definire le modalità di ripetizione di quanto percepito a tale titolo e non dovuto dall'1/1/2013 al 31/3/2015.

In data 8/4/2015 l'Ufficio Amministrazione dell'ICE-Agenzia ha consegnato a tutti i dipendenti interessati le note n. 766 (ai destinatari di assegno *ad personam ex ICE*) e n. 767 (ai destinatari del solo assegno *ad personam* attribuito dall'1/1/2013) (all. 24 a e b, a titolo esemplificativo) con le quali, nel comunicare le decisioni del Consiglio di Amministrazione, ha allegato due prospetti che riportavano la cronologia degli inquadramenti economici effettuati, evidenziando in calce il negativo risultato economico conseguente alla ridefinizione dell'assegno *ad personam*.

In data 13/3/2015 il MEF/IGOP con Nota n. 19022 (All. 25) ha fornito gli attesi approfondimenti in materia di TFS, la cui salvaguardia è assicurata agendo, come già disposto in sede di Conferenza di Servizi, ai fini del mantenimento della Quota A di pensione nel sistema di calcolo retributivo (v. punto 10).

In data 26/5/2015 il Consiglio di Amministrazione dell'ICE-Agenzia con doc. n. 267 (All. 26) ha deliberato le modalità di ripetizione, a decorrere dal mese di luglio 2015, di quanto percepito a titolo di assegno *ad personam* e non dovuto per il periodo 1/1/2013 al 31/3/2015.

Il personale che presta o ha prestato servizio all'estero ha sollevato, anche attraverso le OO.SS., la problematica relativa alla ridefinizione del proprio trattamento economico, dichiarando illegittima la decurtazione dell'assegno *ad personam* e, conseguentemente, la ripetizione delle somme per il periodo di servizio prestato all'estero.

Ciò in quanto durante il servizio all'estero, *ex lege*, non viene percepita l'indennità di amministrazione che è proprio la voce retributiva la cui entità genera la decurtazione dell'assegno *ad personam*, perdendo in tal modo la sua efficacia di elemento di confronto.

La ridefinizione dell'assegno *ad personam* così come disposta per la generalità dei dipendenti, genererebbe per chi è in servizio all'estero, oltre al danno economico, anche quello previdenziale (nel sistema di calcolo contributivo della pensione) ed avrebbe la rilevante conseguenza di ingenerare una disparità di trattamento tra il personale in Italia ed il personale in servizio all'estero.

L'Amministrazione, riconoscendo la criticità insita nella ridefinizione del trattamento economico di detta categoria di personale, ha quindi sospeso la ripetizione delle somme dovute da questa categoria di personale ed ha avviato un'attività di approfondimento al fine di individuare una soluzione, informandone il Consiglio di Amministrazione in data 30/7/2015, con doc. 1.9 (all. 27).

La proposta di ridefinizione del trattamento economico del personale in servizio all'estero è stata sottoposta al Consiglio di Amministrazione, con doc. n. 306 del 24/11/2015, la cui efficacia era tuttavia subordinata all'acquisizione del parere positivo da parte del MEF e del MISE.

In data 19/1/2016, con Nota n. 74 (All. 28) l'ICE-Agenzia ha infatti sottoposto all'esame del MISE e del MEF la proposta di ridefinizione dell'assegno *ad personam* del personale in servizio all'estero.

Soltanto il MISE – DG per la vigilanza sugli Enti – ha riscontrato la richiesta di parere con Nota 39675 del 15/2/2016, invitando l'Agenzia a non procedere alla rideterminazione dell'assegno *ad personam* come rappresentato, concordando con l'orientamento espresso dalla DGORB con Nota n. 1824 del 28/1/2016 (All. 29).

In particolare, il MISE, valutando infondata la questione, ha ritenuto che la circostanza esaminata ricadesse nell'ambito dell'odierno rapporto di lavoro con l'ICE-Agenzia, instauratosi successivamente al trasferimento del personale, e pertanto non incidesse sul citato principio di garanzia del trattamento economico.

Inoltre, considerando non sufficientemente motivata la sospensione della ripetizione delle somme disposta nei confronti del personale in servizio all'estero, ha ritenuto che una diversa rideterminazione dell'assegno ad personam in capo a questi ultimi avrebbe costituito una elusione del prescritto carattere onnicomprensivo dell'indennità di servizio all'estero.

Conseguentemente, in data 24/03/2016 il Consiglio di Amministrazione con delibera n. 344/16 (All. 30) ha disposto, pur nelle more dell'acquisizione del parere del MEF/IGOP sulla materia, di attenersi alle indicazioni ricevute dal Ministero dello Sviluppo economico procedendo quindi, anche nei confronti dei dipendenti all'estero, alla ripetizione delle somme complessivamente dovute, secondo le modalità precedentemente deliberate.

Ai sensi dell'art. 14 del d.l. 98/2011 e ss.mm.ii, commi 26 *septies* e 26 *octies*, a costoro è stato riconosciuto il diritto al mantenimento sia dell'inquadramento previdenziale di provenienza, sia del trattamento economico fondamentale e accessorio limitatamente alle voci fisse e continuative, corrisposto al momento dell'inquadramento. Nel caso in cui tale trattamento fosse risultato più elevato rispetto a quello percepito nel comparto di destinazione, la differenza sarebbe confluita in un assegno ad personam riassorbibile con i successivi miglioramenti economici a qualsiasi titolo conseguiti, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica (come da delibera del CdA n. 031/13 del 22/01/2013 sopra menzionata).

Il contenuto di tale assegno è stato discusso in sede di Conferenza di Servizi – tenutasi per il passaggio del personale dal soppresso ICE all'ICE-Agenzia ed al MiSE - ed è stato oggetto di una richiesta di parere all'Avvocatura Generale dello Stato, all'esito di cui è risultato doveroso l'adeguamento alle indicazioni della Conferenza di Servizi. Conseguentemente, l'Amministrazione ha dovuto procedere alla ripetizione delle somme percepite dai dipendenti in questione a partire dalla data dell'1/1/2013.

*

Il giudizio di primo grado.

Con ricorso proposto gli odierni intimati, *ex* dipendenti dell'ICE-Agenzia, assumendo di aver patito un pregiudizio in conseguenza del passaggio nella neo costituita ICE e nel Ministero dello Sviluppo Economico, hanno chiesto al Tribunale di Roma Sez. Lavoro l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

“Voglia il G.d.l. adito, fissata l'udienza di discussione e all'esito dell'eventuale istruttoria, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, in accoglimento del presente ricorso:

A) In via principale

1. in via principale accertare e dichiarare il diritto del ricorrente Mansi, già inquadrato nell'Area I, posizione A 3 del comparto EPNE ad essere inquadrato nella corrispondente area II fascia economia I dell'ordinamento professionale dei dipendenti del Comparto Ministeri. Accertare e dichiarare il diritto di tutti gli altri ricorrenti ad essere inquadrati nell'ambito della stessa area ognuno nella superiore fascia economia dell'ordinamento professionale dei dipendenti del Comparto Ministeri;

2. accertare e dichiarare che l'assegno ad personam non riassorbibile e pensionabile in godimento per tutti i ricorrenti nella misura per ognuno indicata nell'allegato conteggio ed a tutti attribuito con decorrenza 1.1.1998 deve essere interamente mantenuto e non può essere riassorbito in ragione dei miglioramenti economici conseguibili né in sede di primo inquadramento né in futuro;

3. accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti al riconoscimento come fisse e continuative delle voci descritte in ricorso, o altre ritenute di giustizia, e per l'effetto dichiarare l'illegittimità della loro esclusione ai fini del calcolo della retribuzione globale in godimento utile ai fini del raffronto con la retribuzione globale derivante dal nuovo inquadramento nel comparto Ministeri ai fini della determinazione dell'assegno ad personam riassorbibile; per l'effetto ordinare all'ICE – Agenzia e al Mise la loro inclusione tenuto conto dei seguenti titoli, indennità di miglioramento servizi, polizza sanitaria e differenze indennità mensa, nella misura per ognuno dei ricorrenti indicata nell'allegato conteggio o di altra somma ritenuta di giustizia in ragione del mancato o parziale riconoscimento di alcuni dei titoli rivendicati;

4. ordinare all'ICE – Agenzia per la Promozione all'Estero e l'internazionalizzazione delle Imprese Italiane, in persona del legale rappresentante p.t. di procedere all'inquadramento dei ricorrenti nella superiore area o fascia economica con decorrenza dall'01.01.2013 o altra data di decorrenza ritenuta di giustizia, di rideterminare il loro trattamento economico tenendo conto della non riassorbibilità dell'assegno “non riassorbibile e pensionabile” già in loro godimento e della attribuzione degli emolumenti fissi e continuativi in godimento;

In via subordinata

5. Accertare e dichiarare che l'assegno ad personam già in godimento come pensionabile non riassorbibile può essere riassorbito anche in fase di primo inquadramento esclusivamente con i soli miglioramenti economici del trattamento tabellare, o comunque derivanti da emolumenti interamente pensionabili, e per l'effetto ordinare all'ICE – Agenzia ed al MISE di attribuire in fase di primo inquadramento il conseguente trattamento economico includente un assegno personale interamente pensionabile e riassorbibile con i soli incrementi del trattamento tabellare o comunque

derivanti da emolumenti interamente pensionabili, ed un assegno ad personam riassorbibile nella misura indicata nell'allegato conteggio;

*B) Per l'ipotesi di mancato accoglimento delle domande di migliore inquadramento
In via principale*

1. accertare e dichiarare che l'assegno ad personam non riassorbibile e pensionabile in godimento ed a tutti attribuito con decorrenza 1.1.1998 deve essere interamente mantenuto e non può essere riassorbito in ragione di miglioramenti economici conseguibili né in sede di primo inquadramento né in futuro;

2. accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti al riconoscimento come fisse e continuative delle voci retributive descritte in ricorso, o altre ritenute di giustizia, e per l'effetto dichiarare l'illegittimità della loro esclusione ai fini del calcolo della retribuzione globale in godimento utile ai fini del raffronto con la retribuzione globale derivante dal nuovo inquadramento nel comparto Ministeri ai fini della determinazione dell'assegno ad personam riassorbibile; per l'effetto ordinare all'ICE-Agenzia ed al MISE la loro inclusione per i seguenti titoli, indennità miglioramento servizi, polizza sanitaria e differenze indennità di mensa, nella misura per ognuno dei ricorrenti indicata nell'allegato conteggio o di altra somma ritenuta di giustizia in ragione del mancato o parziale riconoscimento di alcuni dei titoli rivendicati;

3. ordinare all'ICE – Agenzia per la Promozione all'Estero e l'Internazionalizzazione delle Imprese Italiane, in persona del legale rappresentante p.t., e al Ministero dello Sviluppo Economico in persona del Ministro p.t. di rideterminare il trattamento economico dei ricorrenti includendo l'assegno "non riassorbibile e pensionabile" già in loro godimento per intero e un assegno riassorbibile corrispondente agli emolumenti fissi e continuativi in godimento, ovvero alla differenza tra i diversi trattamenti economici in godimento presso la cedente e la cessionaria e per l'effetto attribuire loro, il trattamento economico indicato per ognuno nell'allegato conteggio.

4. In subordine Accertare e dichiarare che l'assegno ad personam già in godimento come pensionabile non riassorbibile può essere riassorbito esclusivamente con i soli miglioramenti economici del trattamento tabellare, o comunque derivanti da emolumenti interamente pensionabili; per l'effetto disporre il riassorbimento dell'assegno in godimento, in funzione di futuri miglioramenti stipendiali o comunque da migliori trattamenti derivanti da emolumenti interamente pensionabili e inesistenti in fase di primo inquadramento;

C) In via ulteriormente subordinata in ipotesi di mantenimento del trattamento economico Accertare e dichiarare l'illegittimità del riassorbimento dell'assegno personale pensionabile e non riassorbibile in ragione degli importi attribuiti a titolo di indennità di amministrazione e per l'effetto, accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti ad ottenere detta indennità di amministrazione interamente pensionabile in quota e conseguentemente ordinare all'ICE Agenzia ed al MISE di attribuire l'indennità di amministrazione interamente pensionabile in quota A per l'intero importo spettante.

In ogni caso

Condannare l'ICE – Agenzia per la Promozione all'Estero e l'Internazionalizzazione delle Imprese Italiane in persona del legale rappresentante e il Ministero dello Sviluppo Economico in persona del Ministro p.t. al versamento in favore dei ricorrenti degli interessi e/o rivalutazione monetaria da calcolarsi dalla scadenza di ogni singolo rateo al saldo sulle somme che risulteranno spettanti a titolo di differenze retributive.

*annullare e/o disapplicare, per quanto di ragione e necessità, il Decreto Interministeriale della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della Funzione Pubblica – Ministro per la pubblica amministrazione e semplificazione di concerto con il Ministero dell’Economia e delle Finanze del 9 gennaio 2013, pubblicato nella G.U. n. 85 dell’11 aprile 2013, contenente la tabella di equiparazione tra le qualifiche e le posizioni economiche del Comparto EPNE ed il comparto Ministeri, della deliberazione del C.d.A. dell’Ice – Agenzia n. 31/13 del 22.01.2013 e delle successive del C.d.A. n. 33/31 del 22.01.2013 e n. 251 del 27.3.2015, ed ogni altro atto ritenuto ostativo per l’accoglimento del presente ricorso;
Con vittoria di spese.”*

*

L’ICE-Agenzia, il Ministero dello Sviluppo Economico, la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della Funzione Pubblica e il Ministero dell’Economia e delle Finanze si sono costituiti in giudizio contestando le avverse domande, insistendo per l’infondatezza delle avverse domande

Il Tribunale di Roma Sez. Lavoro, con la sentenza n. 467/2020 pubblicata il 17 gennaio 2020 ha parzialmente accolto le domande *ex adverso* proposte, dichiarando il diritto degli odierni intimati al riconoscimento, nella determinazione dell’assegno ad personam riassorbibile delle voci, ritenute fisse e continuative in base al comma 26 *opties* dell’art 14 del d.l. 98/2011, del trattamento migliorativo dei servizi, buoni pasto/indennità di mensa, benefici socioassistenziali, come quantificate in ricorso, per ogni anno dal 1 gennaio 2013 fatti salvi eventuali riassorbimenti.

In particolare, all’esito dello scambio delle note autorizzate delle parti, il Tribunale ha parzialmente accolto le ragioni degli odierni intimati nel merito, richiamando ex art 118 disp att. c.p.c. un precedente giurisprudenziale (la sentenza del Tribunale di Roma Sez. Lavoro n. 2066/2019 – **all. 3** fascioletto di legittimità) che ha risolto analoga questione in materia di ricorsi proposti da altri dipendenti che lamentavano il pregiudizio economico nel trattamento retributivo loro destinato a seguito del passaggio al nuovo soggetto giuridico.

Il Tribunale ha così motivato:

«Nel ripercorrere storicamente l’intera vicenda, rappresentavano che, in virtù del decreto legge 6 luglio 2011, n. 98 recante “Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria”, convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 11, all’art 14 comma 17, era stata disposta la soppressione

dell'Istituto per il Commercio Estero e in forza del decreto legge n. 201 del 6 dicembre 2011 recante "Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici", convertito nella legge 22 dicembre 2011, n. 214, l'articolo 22 modificava le norme inerenti la soppressione dell'ICE prevedendo che le funzioni attribuite all'ICE e le inerenti risorse di personale, finanziarie e strumentali, compresi i relativi rapporti giuridici attivi e passivi, venivano trasferiti in parte al Ministero per lo Sviluppo Economico e in parte ad un soggetto di nuova istituzione, l'Agenzia per la promozione all'estero. La legge prevedeva, fra l'altro "I dipendenti a tempo indeterminato del soppresso istituto...sono inquadrati nei ruoli del Ministero dello Sviluppo Economico sulla base di apposite tabelle di corrispondenza approvate con uno o più decreti del Ministero per la pubblica amministrazione e la semplificazione...". A seguito della approvazione delle graduatorie del personale non dirigente a tempo indeterminato e del "Decreto ricognitivo risorse umane ICE Agenzia e Mise" con il quale è stata disposta l'assegnazione del personale del soppresso Istituto per il Commercio Estero all'Agenzia e al Ministero per lo Sviluppo Economico e tutti i ricorrenti sono stati assegnati all'ICE Agenzia. Conseguentemente, con decreto del 9 gennaio 2013, si procedeva all'"Approvazione della tabella di corrispondenza per l'inquadramento nei ruoli del Ministero dello Sviluppo Economico del personale in servizio a tempo indeterminato presso il soppresso Istituto per il commercio con l'estero..." ove la corrispondenza tra le posizioni del personale dell'ex ICE ed il personale del comparto Ministeri si è realizzata in maniera orizzontale sia con riferimento alle aree sia con riferimento alle posizioni ordinamentali all'interno delle aree.

In applicazione della predetta tabella i ricorrenti vedevano decurtato il rispettivo trattamento economico:

- *Non vedendo incluse le voci accessorie fisse e continuative, contrariamente a quanto risposto dal comma 26 octies dell'art 14 del D.L. 6/7/2001, ai fini della determinazione del trattamento economico utile alla determinazione dell'assegno ad personam riassorbibile;*
- *Vedendo erroneamente incluso il trattamento denominato "assegno ad personam" riassorbibile" ai fini della determinazione del nuovo assegno personale riassorbibile.*

I ricorrenti lamentavano fossero stati violati, nell'ambito della corrispondenza tra i diversi livelli, principi fondamentali. Nel dettaglio, assumevano che, in violazione dell'art 2112 c.c. da applicare a queste ipotesi, non si fosse tenuto conto dei contenuti professionali (valutazione rimessa ad un momento successivo), del disposto dell'art 26 septies.

I ricorrenti sostenevano che avendo raggiunto il livello apicale nell'area di appartenenza presso il soppresso Istituto non potevano che essere equiparati ai dipendenti del livello apicale dell'area di appartenenza secondo il CCNL Ministeri.

Dell'intero sistema di corrispondenza applicato al caso di specie, i ricorrenti segnalavano che considerate le peculiari caratteristiche professionali del personale dell'ICE e l'obiettivo di disallineamento dei livelli economici dei due comparti il ricorso alla comparazione sulla base del mero confronto della prossimità del trattamento tabellare ha quale conseguenza un

disallineamento verso il basso dell'inquadramento del personale ex ICE e una mancata valorizzazione dei titoli professionali.

Sulla base delle illustrate motivazioni i ricorrenti formulavano le conclusioni, in via principale e in via subordinata, indicate in ricorso cui integralmente ci si riporta.

Si costituiva in giudizio la parte resistente rilevando l'infondatezza del ricorso e chiedendo che il ricorso venisse rigettato.

Integratosi il contraddittorio, acquisita la documentazione prodotta, la causa veniva decisa.

Il ricorso è parzialmente meritevole di accoglimento.

Le doglianze dei ricorrenti hanno una duplice natura.

La prima concerne l'inquadramento giuridico.

Sul punto, assumono i ricorrenti che nella fattispecie troverebbe applicazione l'art 31 D.Lgs. 165 de 2001 che disciplina il passaggio di dipendenti per effetto di trasferimento di attività" disponendo l'applicazione dell'art 2112 c.c. che salvaguardia i diritti del lavoratore in caso di trasferimento di azienda; diritti che nella fattispecie non sarebbero stati rispettati considerato il peggioramento del trattamento economico che li ha riguardati, segno della parzialità dei criteri utilizzati con il sacrificio di una adeguata valutazione della professionalità dei ricorrenti. Sostengono i ricorrenti che rilevato il disallineamento tra i sistemi di classificazione – quello nell'Area Terza del Comparto Ministeri in cui si registrano sette fasce retributive e quello nell'Area C del Comparto EPNE – l'applicazione di un sistema di equiparazione che rifletta l'effettivo livello professionale non può che comportare che il livello apicale dell'area di appartenenza presso il soppresso Istituto debba essere equiparato al livello apicale dell'area di appartenenza secondo il CCNL Ministeri. Ne consegue che i ricorrenti, tutti inquadrati nel livello apicale C5, avrebbero dritto all'inquadramento nel corrispondente livello apicale F7 dell'Area III del comparto Ministeri.

Sul punto si riconosce la correttezza dell'operato dell'amministrazione resistente rilevato che nella procedura di equiparazione delle categorie necessariamente messe a confronto si è tenuto conto delle rispettive peculiarità.

La seconda riguarda invece l'inquadramento economico.

In merito, in aperta violazione con i principi che governano il trasferimento di azienda di cui all'art 2112 c.c., gli emolumenti goduti in ragione delle particolari vicende che hanno interessato l'Istituto sin dal 1989 diversamente denominati – Retribuzione di anzianità 90 – RIA 90 ed assegno ad personam non riassorbibile – dovrebbero essere mantenuti nella forma prevista nell'atto del trasferimento dunque, quali elementi fissi, pensionabili, non riassorbibili. Ne deriva che il suo riassorbimento sarebbe potuto avvenire solo in ragione di un maggior trattamento tabellare e non già come avvenuto nel caso di specie con le maggiori somme derivanti dall'attribuzione dell'indennità di amministrazione che seppur fissa e continuativa non è pensabile.

In merito si fa propria la conclusione cui è pervenuta l'Avvocatura Generale in sede consultiva, avvalorata dalla giurisprudenza della Suprema Corte che

ricorda “secondo consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, il principio generale da applicare ai passaggi di personale è quello della riassorbibilità degli assegni ad personam” come del resto si recepiscono per intero le argomentazioni giuridiche contenute nella pronuncia (n. 3808 del 24 giugno 2017) del Tribunale di Roma che ha affrontato identica questione e qui si intendono per riportate.

Lamentano, infine, a ragione i ricorrenti che nella determinazione dell’assegno riassorbibile avrebbero dovuto essere considerati anche i trattamenti economici e benefici assistenziali in misura fissa e continuativa di cui i ricorrenti già godevano al momento dell’inquadramento quali il trattamento migliorativo servizi, le indennità sostitutive di mensa, la polizza sanitaria.

La doglianza è fondata. Quelle citate dai ricorrenti hanno tutte le caratteristiche di “voci fisse e continuative” meritevoli di considerazione nel calcolo della retribuzione globale di godimento utile ai fini del raffronto con la retribuzione globale derivante dal nuovo inquadramento nel comparto Ministeri ai fini della determinazione dell’assegno ad personam riassorbibile, come previsto nel comma 26-opties dell’art 14 del D.L. 98/2011.

PQM

Dichiara il diritto dei ricorrenti al riconoscimento nella determinazione dell’assegno riassorbibile delle voci fisse del trattamento migliorativo servizi, Buoni pasto/Indennità sostitutiva di mensa, Benefici socio assistenziali come quantificati in ricorso e condanna conseguentemente la parte resistente al pagamento delle somme dovute per ogni anno dal 1 gennaio 2013 fatti salvi eventuali riassorbimenti. Compensa le spese di lite.”

Il giudizio di secondo grado.

Avverso la predetta sentenza, le Amministrazioni patrocinate hanno proposto appello con il quale, oltre a censurare l’omessa pronuncia in ordine all’eccezione di difetto di legittimazione passiva della Presidenza del Consiglio e del Ministero dell’Economia, hanno lamentato la violazione e falsa applicazione degli artt. 14, comma 26 *septies* e *octies* del D.L. 98/2011, 30 del D. Lgs. 165/2001 e 2112 c.c. giacché il Tribunale avrebbe dovuto ritenere correttamente quantificato il nuovo assegno *ad personam* corrisposto agli ex dipendenti dell’ICE, trasferiti presso l’ICE Agenzia e il Mise nel 2013.

Gli odierni intimati, pur ritualmente evocati nel giudizio di appello (come riconosciuto a pag. 4 della sentenza), sono rimasti contumaci.

All'esito del giudizio di impugnazione, la Corte d'Appello di Roma Sez.

Lavoro, ha così ha statuito:

«4. L'appello è in parte fondato e deve essere accolto nei limiti di seguito esposti.

5. Prima di esaminare le ragioni del gravame è utile richiamare brevemente la vicenda in esame e le disposizioni normative che la regolano.

5.1. Con il d.l. n. 98/2011, conv. nella legge n. 111/2011, è stata disposta la soppressione del vecchio ICE e le relative funzioni sono state trasferite al Ministero per lo Sviluppo Economico e alla neo costituita ICE- Agenzia per promozione all'estero e l'internalizzazione delle imprese italiane e a decorrere dall'1.1.2013 il rapporto degli appellati è proseguito per alcuni di loro con la predetta Agenzia e per altri con il predetto Ministero.

5.2. Il trasferimento del personale dell'ex ICE è regolato dall'art. 14 comma 26 octies d.l. 98/2011 conv. nella legge n. 111/2011, in base al quale "I dipendenti trasferiti al Ministero dello sviluppo economico e all'Agenzia di cui al comma 18 mantengono l'inquadramento previdenziale di provenienza nonché il trattamento economico fondamentale e accessorio limitatamente alle voci fisse e continuative, corrisposto al momento dell'inquadramento. Nel caso in cui tale trattamento risulti più elevato rispetto a quello previsto per il personale del Ministero e dell'Agenzia, disciplinato dai contratti collettivi nazionali di lavoro del personale dei ministeri, ai dipendenti trasferiti è attribuito per la differenza un assegno ad personam riassorbibile con i successivi miglioramenti economici a qualsiasi titolo conseguiti. Dall'attuazione del presente comma non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica".

5.3. La regolamentazione dettata dal legislatore del 2011 è chiara e inequivoca: nel determinare il nuovo trattamento economico da riconoscere al personale transitato al MISE oppure all'ICE-Agenzia occorre porre a confronto il trattamento economico in godimento al momento del passaggio e il nuovo trattamento economico conseguente all'applicazione della contrattazione collettiva dei ministeri; operato detto confronto nell'ipotesi in cui il primo risulti superiore al secondo, in applicazione del principio generale di irriducibilità della retribuzione, al personale deve essere riconosciuto un assegno assorbibile con futuri miglioramenti.

6. Il Tribunale ha respinto sia la domanda degli appellati volta ad ottenere un diverso e superiore inquadramento contrattuale, ritenendo corretto quello riconosciuto dalle rispettive nuove amministrazioni ai sensi dell'art. 14 comma 26 septies sia la pretesa di mantenere nel nuovo trattamento economico riconosciuto all'atto del passaggio, sostanzialmente aggiungendole a questo e dichiarandole non assorbibili, alcune voci quali Retribuzione di anzianità 90, RIA 90 ed assegno ad personam non riassorbibile ed entrambe le statuizioni sono coperte da giudicato interno per omessa impugnazione. 6.1. Rimane in discussione in questo grado esclusivamente la determinazione del trattamento economico in godimento all'atto del passaggio presso l'ente di provenienza corretto e in specie se nello stesso vadano computate le voci trattamento migliorativo dei servizi, indennità sostitutive della mensa e polizza sanitaria, che il Tribunale ha

ritenuto ricomprese nella previsione del già richiamato art. 14 comma 26 octies d.l. 98/2011 conv. nella legge n. 111/2011, qualificandole come “fisse e continuative”

7. Innanzitutto è fondata l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri e dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, su cui il Tribunale ha ommesso di pronunciarsi. I predetti sono estranei ai rapporti di lavoro dedotti in giudizio e su di essi non grava, rispetto ai dipendenti, alcuna delle obbligazioni conseguenti alla normativa sopra richiamata.

8. Passando all'esame del merito, il gravame certamente coglie nel segno con riguardo alle indennità sostitutive mensa e i benefici socio-assistenziali (polizza sanitaria, mutuo edilizio agevolato, contributi scolastici, sussidi e altro) contestando la qualificazione a queste attribuite nella gravata sentenza.

8.1. Non può, infatti, essere condiviso quanto affermato dal primo giudice in ordine alle voci in questione, trattandosi all'evidenza di voci estranee ai trattamenti accessori perché non ricomprese tra quelle che la disciplina collettiva qualifica come tali.

8.2. Vale la pena ricordare che l'art. 14 comma 26 octies d.l. 98/2011 conv. nella legge n. 111/2011 preserva esclusivamente il trattamento economico “fondamentale e accessorio”, limitandolo alle voci fisse e continuative, che devono comunque essere ricomprese tra quelle “fondamentali e accessorie”, mentre non vi è prova che polizza sanitaria e trattamenti mensa fossero qualificati tali dalla contrattazione collettiva in precedenza applicata agli appellati (quella degli Enti pubblici non economici).

8.3. D'altronde le voci in questione sono estranee alla concreta prestazione lavorativa, non essendo affatto collegate alla natura e modalità delle mansioni svolte (rappresentando piuttosto un'agevolazione a carattere assistenziale), sicché il voler pretendere di ottenere le suddette quote, finisce per voler attribuire al personale transitato un trattamento economico maggiore rispetto a quello goduto dal personale in servizio presso il Ministero o l'Agenzia di destinazione con analogo inquadramento ed analoghe mansioni, in violazione del principio di parità sancito dall'art. 45 d.lgs n. 165/2001.

9. A diverse conclusioni deve, invece, giungersi con riguardo alla voce “trattamento miglioramento servizi”, così disattendendosi sul punto il gravame.

9.1. Quella in esame è una voce che espressamente la contrattazione del comparto EPNE ricomprende nel trattamento economico accessorio e sebbene collegata, dal 2009, al sistema di valutazione, non solo non perde il proprio carattere retributivo, ma neppure il carattere continuativo e predefinito, per come emerge dalla regolamentazione contrattuale che lo collega sia alla presenza in servizio che al raggiungimento in misura proporzionata degli obiettivi, tant'è che gli appellati hanno dedotto di percepire all'atto del passaggio le somme, non contestate, specificamente indicate nel ricorso introduttivo.

9.2. Lo stesso gravame riconosce che l'emolumento in discussione, "per effetto di un accordo sindacale veniva, per effetto del contratto integrativo, in parte anticipata su base mensile restando vincolata ad un conguaglio finale", conguaglio su cui però nulla viene dedotto.

9.3. Il trattamento accessorio in esame possiede i caratteri previsti dall'art. 14 comma 26 octies cit perché innanzitutto è in diretta dipendenza della prestazione lavorativa, non viene erogato una tantum o occasionalmente per ragioni diverse dalla prestazione resa, appartiene alla struttura "fissa" della retribuzione, potendosene al più verificare una graduazione nel quantum che invero nella specie non è stata neppure in concreto dimostrata.

9.4. Non vale a dimostrare il contrario, al fine che qui rileva, il richiamo nel gravame alla disciplina dettata dal DPR n. 18/1967 per tutt'altra fattispecie.

10. In conclusione la gravata sentenza deve in parte essere riformata con il rigetto della pretesa degli appellanti di vedersi computato nel trattamento economico di provenienza, da comparare con il nuovo trattamento di destinazione ai fini della eventuale determinazione dell'assegno ad personam volto a salvaguardare il principio di *reformatio in peius*, le voci buoni pasto/indennità sostituiva mensa e i trattamenti socio assistenziali sopra indicati (polizza sanitaria, mutuo edilizio agevolato, contributi scolastici, sussidi e altro).

10.1 Di contro va confermato il computo in detto trattamento dell'indennità miglioramento servizi, salvo chiaramente il riassorbimento con eventuali successivi miglioramenti.

10.2. Ne consegue che l'Agenzia ICE e il MISE, ciascuno per gli appellati alle rispettive dipendenze, dovrà procedere a rideterminare l'assegno ad personam di cui all'art. 14 comma 28 octies cit tenendo conto nel trattamento economico di provenienza anche dell'indennità di miglioramento servizi secondo quanto indicato nel ricorso introduttivo e non contestato, comparando detto trattamento con quello spettante in ragione del passaggio alle nuove amministrazioni, determinando l'eventuale differenza a favore di ciascun dipendente all'1.1.2013 e provvedendo alla corresponsione di dette differenze, tenuto conto, però, degli eventuali miglioramenti retributivi succedutisi a decorrere da detta data in ragione della nuova disciplina collettiva (comparto Ministeri) applicabile ai rapporti dedotti in giudizio. 11. L'esito complessivo della lite e la natura delle questioni esaminate giustificano la compensazione delle spese di lite di entrambi i gradi.

PQM

La Corte, in parziale accoglimento dell'appello e in parziale riforma della gravata sentenza, nel resto confermata, limita il riconoscimento nella determinazione dell'assegno riassorbibile alla sola voce "trattamento migliorativo dei servizi" e condanna il Ministero dello Sviluppo Economico e l'ICE-AGENZIA per la promozione all'estero e l'internazionalizzazione delle imprese italiane a corrispondere, ciascuno ai dipendenti di rispettiva competenza, le differenze retributive maturate dall'1.1.2013 per come quantificate nel ricorso di primo grado, con riguardo alla sola voce sopra

riconosciuta, detratte le voci escluse e fatti salvi eventuali assorbimenti; dichiara compensate le spese di lite di entrambi i gradi di giudizio.”

Tale pronuncia è illegittima e se ne chiede l'annullamento per i seguenti

MOTIVI

- 1) **Violazione e falsa applicazione dell'art 25 del CCNL normativo 2006-2009 relativo al personale non dirigenziale del Comparto EPNE; degli artt. 14, comma 26 octies del D.L. 98/2011 nonché artt. 30, comma II quinquies e 45 del D.Lgs 165/2001 giacché la Corte d'Appello Sez. Lavoro ha errato a qualificare giuridicamente la voce del Trattamento Migliorativo Servizi quale “fissa e continuativa” ricomprendendola nell'ambito del trattamento economico di provenienza, ai fini del calcolo dell'assegno “ad personam” al momento del passaggio di dipendenti (art 360, comma primo, n. 3 c.p.c.)**

La Corte d'Appello di Roma Sez. Lavoro, con la sentenza impugnata, pur avendo parzialmente riformato la sentenza del giudice di prime cure, ha ritenuto che, nel calcolo dell'assegno ad personam spettante ai dipendenti trasferiti, occorre tener conto della voce “**trattamento migliorativo servizi**”, condannando le Amministrazioni (e, nella specie l'ICE e il Ministero dello Sviluppo Economico per i rispettivi dipendenti) a corrispondere “*le differenze retributive, maturate dall'1.1.2013 per come quantificate nel ricorso di primo grado, con riguardo alla sola voce sopra riconosciuta, detratte le voci escluse e fatti salvi eventuali assorbimenti.*”.

La motivazione della Corte di merito muove (erroneamente) dalla qualificazione giuridica del trattamento migliorativo servizi in termini di “voce fissa e continuativa” che, pertanto, è stata computata nel trattamento economico di provenienza, ai fini della determinazione dell'assegno *ad personam*, in base all'art 14, comma 26 octies del D.L. 98/2011.

La Corte d'Appello Sez. Lavoro, pur muovendo da un corretto inquadramento della disciplina introdotta dal legislatore del 2011, sulla base del quale esclude che le voci buoni pasto/indennità sostitutiva mensa e i trattamenti socioassistenziali

concorrano nella quantificazione delle voci fisse e continuative in godimento nell'ente di provenienza, **ha erroneamente ricostruito la natura e le caratteristiche dell'istituto del trattamento migliorativo servizi che, ad avviso delle Amministrazioni odierne ricorrenti, invece, non può essere ricondotto nell'alveo delle voci fisse e continuative alla stregua delle considerazioni che seguono.**

Occorre muovere anzitutto dal tenore dell'art 14, comma 26 *octies* del D.L. 98/2011 il quale, come si è visto, fissa una regola per la quantificazione del trattamento economico in caso di passaggio di dipendenti da un datore di lavoro ad un altro.

La giurisprudenza di legittimità, come noto, è pacifica nel ritenere che “*la regola per cui il passaggio da un datore di lavoro all'altro comporta inserimento del dipendente in una diversa realtà organizzativa e in un mutato contesto di regole normative e retributive, con applicazione del trattamento in atto presso il nuovo datore di lavoro (art. 2112 cod. civ.), è confermata, per i dipendenti pubblici, dall'art. 30 del d.lgs. n. 165 del 2001 che riconduce il passaggio diretto di personale da amministrazioni diverse alla fattispecie della cessione del contratto (art. 1406 cod. civ.), stabilendo la regola generale dell'applicazione del trattamento giuridico ed economico, compreso quello accessorio, previsto nei contratti collettivi nel comparto dell'amministrazione cessionaria, non giustificandosi disparità di trattamento (salvo l'assegno ad personam) tra dipendenti dello stesso ente a seconda della provenienza*” (Cass. Lav., 17.07.2006, n. 16185; nello stesso senso, tra le altre, cfr, Cass. Lav., 13.09.2006, n. 19564; Cass. Lav., 24.11.2014, n. 24949, secondo la quale “*in tema di passaggio diretto di dipendenti da un ministero ad un altro, ai sensi dell'art. 30 del dlgs. 30 marzo 2001, n. 165, ove il lavoratore venga a godere di un trattamento retributivo più favorevole di quello spettante alla generalità degli altri, il divario deve essere progressivamente assorbito, contemperandosi così l'esigenza d'irriducibilità del miglior trattamento con il principio di parità di tutti i dipendenti del medesimo soggetto, di cui all'art. 45 dlgs. n. 165 del 2001* Cass. Lav., 05.01.2017, n. 169).

Ciò premesso l'art 14, comma 26 octies D.L. cit. stabilisce che i dipendenti, al momento del passaggio ad altra Amministrazione (nel caso di specie dall'ex ICE all'ICE-Agenzia e al MISE), mantengono il trattamento economico fondamentale ed accessorio corrisposto al momento del nuovo inquadramento limitatamente alle voci fisse e continuative e, nel caso in cui esso risulti più elevato rispetto a quello previsto per il personale dell'amministrazione di destinazione, percepiscono, per la differenza, un assegno *ad personam* riassorbibile con i successivi miglioramenti economici, a qualsiasi titolo conseguiti.

Ciò che l'assegno *ad personam* mira ad evitare è che, per effetto del trasferimento il pubblico dipendente subisca un depauperamento, non certo quella di assicurare al dipendente trasferito gli stessi sviluppi economici di cui avrebbe beneficiato nell'Amministrazione di provenienza, in tal modo violando il principio in base al quale, nel pubblico impiego, a parità di mansioni, deve corrispondere parità di retribuzione (in tal senso, cfr. art 45 del D.lgs 165/2001).

Come più volte evidenziato dalla Suprema Corte di Cassazione (cfr. da ultimo Cass. civ. sez. lav. ord. 2 agosto 2022, n. 23987; Cass. Civ., ord. n. 641 dell'11.01.2022, nonché, sostanzialmente conforme, la n. 32438/2021), ciò che rileva ai fini del computo dell'assegno *ad personam* è, dunque, il carattere fisso e continuativo del compenso, che è connaturato al trattamento fondamentale ma ricorre anche per quelle voci del trattamento accessorio che non siano correlate al conseguimento di specifici obiettivi, bensì al profilo professionale o alle peculiarità dell'amministrazione di appartenenza e siano pertanto certe nell'an e nel quantum.

La disposizione sopra menzionata, rispetto alla quale la decisione impugnata si pone in palese contrasto, richiama una distinzione tipica dell'impiego pubblico contrattualizzato nel cui ambito il trattamento fondamentale è quello diretto a retribuire la prestazione «base» del dipendente, ossia la prestazione corrispondente all'orario ordinario di lavoro e alla professionalità media della qualifica rivestita, mentre quello accessorio si pone in nesso di corrispettività con la *performance* individuale, con quella organizzativa e con lo svolgimento di attività

«particolarmente disagiate, ovvero pericolose o dannose per la salute» (art. 45, comma 3, del d.lgs. n. 165/2001 nel testo applicabile *ratione temporis*).

La distinzione fra le componenti non riposa sui requisiti di fissità e continuità in quanto gli stessi, connaturati al trattamento fondamentale, possono ricorrere anche per quelle voci del trattamento accessorio che siano correlate, non al conseguimento di specifici obiettivi, bensì al profilo professionale o alle peculiarità dell'amministrazione di appartenenza.

Ne discende che in tutte quelle fattispecie, analoghe a quella in discussione nell'odierna controversia, nelle quali venga in rilievo il principio della irriducibilità della retribuzione non è sufficiente per escludere l'operatività della garanzia che l'emolumento esuli dal trattamento fondamentale, essendo, invece, necessario accertare se la voce retributiva, per il dipendente che invochi il divieto di *reformatio in peius*, sia certa nell'*an* e nel *quantum*.

Il trattamento economico acquisito dal lavoratore deve, dunque, essere determinato con il computo di tutti i compensi fissi e continuativi erogati al prestatore di lavoro, quale corrispettivo delle mansioni svolte ed attinenti, logicamente, alla professionalità tipica della qualifica rivestita.

Allo stesso tempo è stato altresì evidenziato che, ai fini della quantificazione dell'assegno *ad personam* riassorbibile, vanno ricompresi nel concetto di retribuzione lo stipendio tabellare e le voci di carattere fisso e continuativo, con esclusione dei soli emolumenti variabili e/o provvisori, sui quali, per il loro essenziale carattere di precarietà e accidentalità, il dipendente non abbia ragione di riporre affidamento quali fonti di stabile e duraturo sostentamento per i bisogni usuali della vita (Cass. n. 18196/ 2017, 5959/2012).

Si ritiene che la Corte d'Appello sia incorsa nella violazione dei principi sopra esposti in quanto ha erroneamente attribuito la qualificazione giuridica di voce fissa e continuativa alla voce del trattamento migliorativo servizi, ancorché la stessa non possieda le caratteristiche richieste dall'art 14, comma 26 *octies* cit per come declinate dalla stessa giurisprudenza di legittimità.

Il trattamento migliorativo servizi non poteva essere ricondotto entro le voci fisse della retribuzione del trattamento di provenienza in quanto, come si vedrà, lo stesso è un emolumento legato al raggiungimento di specifici risultati o obiettivi, o a particolari modalità di svolgimento della prestazione lavorativa. Si tratta di un emolumento il cui importo è variabile.

La qualificazione giuridica operata dalla Corte di merito non appare condivisibile in quanto entra in contraddizione con le stesse caratteristiche che discendono dall'art 25 del contratto collettivo nazionale di lavoro 2006-2009 relativo al personale non dirigente del Comparto Enti pubblici non economici - EPNE (v. **all. 4** fascioletto di legittimità – all. 21 del ricorso introduttivo di primo grado degli odierni intimati) richiamato dalla stessa Corte.

La Corte territoriale attribuisce un'erronea qualificazione giuridica all'indennità di trasferimento migliorativo servizi, erroneamente desumendo tali caratteri di "continuità e fissità" dalla previsione del contratto collettivo nazionale di lavoro.

Tale qualificazione giuridica inficia l'intero ragionamento seguito dalla Corte di merito.

Va anzitutto precisato che si tratta, a differenza di quanto rilevato dalla Corte di merito, di un trattamento accessorio non appartenente alla struttura fissa della retribuzione, contemplato dalla richiamata contrattazione collettiva. Come ricordato a pag. 48 del ricorso in appello delle Amministrazioni ricorrenti, tale compenso variabile era contrattualmente riferito all'utilizzo del Fondo unico di Amministrazione che annualmente dispone sulle risorse accessorie.

Si è messo in evidenza nel gravame, con riferimento alla natura del trattamento migliorativo servizi, quanto segue:

"[....] C) Con riferimento al mantenimento nell'assegno ad personam del valore del trattamento economico per il miglioramento dei servizi, si fa presente che tale compenso, componente variabile, previsto dal CCNL del comparto EPNE a partire dal 1994 (art.35) era contrattualmente riferito alle disposizioni relative all'utilizzo del Fondo unico di Amministrazione che annualmente dispone sulle risorse accessorie e collegato al miglioramento della dell'efficienza e dell'efficacia e della qualità dei servizi istituzionali.

Con le tornate contrattuali 1998-2001 e 2006-2009, anche in seguito alla L.150/2009 (cd Legge Brunetta) sono stati confermati i legami tra tale voce accessoria ed il raggiungimento degli obiettivi.

Tale emolumento, infatti, costituiva una mera quota della più ampia voce produttività, stanziata con lo scopo di incentivare il miglioramento dei servizi resi dall'ente nel contesto epocale di valorizzazione del pubblico impiego, rappresentando quindi una voce di produttività avente un obiettivo a sé stante.

Tale voce, inoltre, soltanto per effetto di un accordo sindacale veniva, per effetto del contratto integrativo, in parte anticipata su base mensile restando tuttavia vincolata ad un conguaglio finale, da determinarsi nel momento conclusivo della misurazione degli obiettivi raggiunti e della valutazione dei comportamenti agiti. (All.10).

D'altronde tali caratteri sono stati anche confermati dagli stessi appellati che rammentano come tale trattamento veniva stabilito anche in base al raggiungimento di obiettivi generali programmati e quindi, in conseguenza di retribuzione (cfr. Cass civ. sent. 12906/2013).

E' per questa sua caratteristica di aleatorietà che detto emolumento, al pari di quello riferito alla produttività collettiva, non può essere ricompreso tra quelle voci che, pur se accessorie, la disposizione di cui all'art.14 c.26 octies attribuisce natura "fissa e continuativa" e, conseguentemente, non può essere incluso nel confronto tra i trattamenti accessori goduti all'atto dell'inquadramento.

A conferma dell'assenza anche del carattere di continuità di tale voce, va segnalato che al momento di un eventuale trasferimento presso gli uffici dell'ICE all'estero - situazione in cui sovente si trovavano e si trovano tuttora i dipendenti dell'ICE in ragione dell'attività dell'ente stesso l'erogazione di tale componente della retribuzione veniva (e tuttora viene) sospesa per effetto dell'art.170 DPR 18/67 recante Ordinamento dell'Amministrazione degli Affari Esteri per tutto il periodo del trasferimento.

In forza di tale disposizione, applicabile anche ai dipendenti dell'ICE temporaneamente trasferiti all'estero per effetto del D.lgs n.62/1998, oltre allo stipendio e agli assegni di carattere fisso e continuativo previsti per l'interno, gli stessi percepiscono, l'indennità di servizio all'estero, stabilita per il posto di organico che occupano, nonché le altre competenze eventualmente spettanti in base alle disposizioni dello stesso decreto (es. incrementi dell'indennità per familiari a seguito).

Al momento del trasferimento pertanto veniva (e tuttora viene) sospesa l'erogazione di tutte le voci accessorie, fra le quali anche la somma a titolo di "miglioramento servizi" e la voce premiale collegata alla produttività.

È inoltre errata la considerazione avanzata dalla controparte ed accolta dal giudice, che il venir meno della sua erogazione in forma mensilizzata abbia arrecato un pregiudizio economico ai dipendenti, in quanto il Fondo Unico di Amministrazione, nel quale detta voce era complessivamente ricompresa, all'atto del passaggio dal comparto EPNE a quello Ministeri è stato mantenuto inalterato, avendo il MEF operato un mero riproporzionamento dello stesso in relazione alle unità di personale destinatario, confluito in parte al Mise, in parte all'ICE-Agenzia. In ogni caso si osserva che i dipendenti dell'ICE-Agenzia hanno in godimento il premio di produttività dal 2013, con pagamento dello stesso su base semestrale previa valutazione infrannuale del raggiungimento degli obiettivi programmati; pertanto, effettivamente non hanno subito pregiudizio in conseguenza del nuovo inquadramento.

Per i motivi qui descritti, nel chiedere la riforma della sentenza impugnata, si insiste nel rilevare la corretta rispondenza al dettato dell'art.14 c. 26 octies DL98/11 e ss.mm.ii dell'inquadramento giuridico ed economico dei dipendenti dell'ex ICE.

*

L'art 25 del CCNL 2006/2009 comparto EPNE, rubricato "*Politiche di incentivazione della produttività*", è stato erroneamente valorizzato dalla Corte di merito, così stabilisce:

*"1. Al fine del miglioramento dei servizi, i dirigenti responsabili degli uffici, entro il 30 novembre, formulano, **in relazione alle risorse finanziarie e strumentali assegnate**, proposte di progetti-obiettivo, di piani di lavoro e di altre iniziative, anche pluriennali, finalizzate al miglioramento organizzativo e gestionale con particolare riferimento a quelli rivolti all'utenza, tenendo presente i risultati conseguiti nell'anno precedente, nell'ottica di un progressivo miglioramento dell'attività degli enti. Le materia di cui al presente comma sono oggetto di contrattazioni integrativa ai sensi dell'art 4, comma 3, punto A, ultimo periodo del CCNL del 16 febbraio 1999, come confermato dall'art 3 del CCNL 9 ottobre 2003. La contrattazione viene avviata entro il 31 dicembre dell'anno che precede il periodo di riferimento e si svolge secondo quanto previsto dall'art 4 del CCNL del 16 febbraio 1999 e dall'art 4 del CCNL del 9 ottobre 2003.*

2. Gli obiettivi ed i programmi di incremento della produttività di cui al comma 1 sono prioritariamente orientati al conseguimento dei seguenti risultati:

a) il potenziamento dei servizi che assumono particolare valore per la collettività e l'utenza attraverso il miglioramento delle prestazioni collettive e individuali;

b) l'ottimizzazione delle condizioni di fruibilità delle prestazioni e dell'utilizzo dei servizi da attuarsi anche attraverso l'ampliamento degli orari di apertura al pubblico e la riduzione dei tempi di attesa, nonché, in generale, dei tempi di svolgimento delle attività;

c) l'accelerazione e semplificazione delle procedure anche nelle attività interne, amministrative e di supporto;

d) la maggiore attenzione all'utenza da conseguire mediante il miglioramento qualitativo dei servizi e delle modalità relazionali con il pubblico, nonché l'adozione e la necessaria pubblicizzazione della carta dei servizi, rendendone obbligatoria la comunicazione all'utenza e l'affissione in tutti i luoghi di accesso al pubblico;

e) il conseguimento di obiettivi di ottimizzazione delle risorse e dei processi interni.

3. Il dirigente, sulla base dei criteri definiti dalla contrattazione integrativa, adibisce i dipendenti alle iniziative e ai progetti di cui ai commi precedenti in relazione alla loro collocazione organizzativa e professionale e alla funzionalità della partecipazione degli stessi ai singoli progetti ed obiettivi, indirizzando, attraverso il coinvolgimento e la responsabilizzazione, l'attività dei dipendenti medesimi al raggiungimento dei risultati attesi. In relazione ai progetti il dirigente attribuisce agli obiettivi individuali e collettivi, assicurando la conoscenza degli stessi da parte di ciascun dipendente.

4. La contrattazione integrativa definisce la graduazione dei compensi incentivanti la produttività collettiva ed individuale in relazione alla percentuale di raggiungimento degli obiettivi assegnati.

5. I criteri per l'erogazione delle componenti accessorie correlate ai risultati da attribuire ai dipendenti di ciascun ufficio, dopo avere verificato il grado di raggiungimento degli obiettivi attribuiti, sono definiti dalla contrattazione integrativa secondo le modalità di cui all'art 4 del CCNL del 16 febbraio 1999, garantendo adeguate risorse per il conseguimento di obiettivi di efficienza; si conferma il rafforzamento del collegamento tra componenti premiali e prestazioni rese.

6. I compensi destinati a incentivare la produttività e il miglioramento dei servizi devono essere corrisposti ai lavoratori in un'unica soluzione a conclusione del periodico processo di verifica dei risultati oppure in base ai successivi stati di avanzamento, sempre a seguito di verifica dei risultati conseguiti rispetto agli obiettivi predefiniti.

7. In via sperimentale, ai fini della realizzazione degli obiettivi di cui all'art 23 e nell'ambito dell'erogazione dei compensi diretti ad incentivare la produttività collettiva ed individuale per il miglioramento dei servizi, indicati dall'art 32 del CCNL 16 febbraio 1999, la contrattazione collettiva prevede i seguenti criteri:

- grado di soddisfacimento dei cittadini e dell'utenza, registrato mediante rilevazioni ed indagini dirette: a tal fine sarà destinato il 35% delle risorse dei fondi per i trattamenti accessori di ente di cui all'art 31, comma 1, lett. c);

- merito ed impegno individuale: a tal fine sarà destinato il 25% delle risorse dei fondi per i trattamenti accessori di ente di cui all'art 31, comma 1, lett. c) e quote dei risparmi di gestione sulle spese per il personale escluse, per queste ultime, quelle che norme contrattuali o di legge destinano ai fondi unici di ente.

8.. L'incentivazione alla produttività deve tener conto del raggiungimento degli obiettivi e dei risultati, complessivamente concordati, di regola annualmente ed in via preventiva, dall'ente con i dirigenti responsabili delle strutture.

9. I compensi relativi alla produttività collettiva ed individuale, di cui al presente articolo, poiché non sono attribuibili sulla base di automatismi devono essere correlati ad apprezzabili e significativi miglioramenti dei risultati dell'organizzazione e degli uffici, da intendersi, per entrambi gli aspetti, come risultato aggiuntivo a quello atteso dalla normale prestazione lavorativa.

10. I risultati raggiunti, per ciascun ente, in termini di maggiore produttività e di miglioramento qualitativo e quantitativo dei servizi, mediante l'utilizzazione delle risorse di cui al presente articolo, sono oggetto di monitoraggio e valutazione da parte del competente servizio per il controllo interno.

11. Nell'ambito dell'attività dell'osservatorio sulla contrattazione integrativa istituito presso l'ARAN in relazione a quanto previsto dall'art 46 del d. lgs n. 165 del 2001, dopo un anno di sperimentazione dei sistemi incentivanti di cui al presente articolo, sarà verificata la funzionalità e la corrispondenza degli stessi con gli obiettivi prefissati”

*

Caratteristica fondamentale, quindi, del trattamento in questione era quella di incentivare la produttività collettiva per il miglioramento dei servizi o per meglio dire, i maggiori impegni derivanti dal processo di riorganizzazione dell'ICE e per il miglioramento dei servizi.

I compensi relativi alla produttività collettiva ed individuale non erano attribuibili sulla base di automatismi. Gli stessi devono essere correlati ad apprezzabili e significativi miglioramenti dei risultati dell'organizzazione e degli uffici, da intendersi, per entrambi gli aspetti, come risultato aggiuntivo a quello atteso dalla normale prestazione lavorativa.

La Suprema Corte di Cassazione si è occupata dei compensi legati alla finalità di incentivare la produttività collettiva per il miglioramento dei servizi o per premiare il merito con un orientamento, anche di recente ribadito riferito alla contrattazione collettiva del comparto Aziende e Amministrazioni Autonome dello Stato (cfr. Cass. civ. sez. lav. 17686/2018; Cass. civ. sez. lav. 33146/2019 e, di recente, Cass. civ. sez. lav. ord. 36707/2021).

In particolare, la sentenza appena menzionata ha enunciato (e ribadito) i seguenti principi), pienamente estendibili alla fattispecie in esame:

“la disciplina dettata dalla contrattazione collettiva del comparto Aziende e Amministrazioni Autonome dello Stato, nel correlare il "compenso per la produttività collettiva" ai miglioramenti per l'efficacia ed efficienza dei servizi ed alla verifica del raggiungimento degli obiettivi, attestato in modo inconfutabile che detto compenso, pur previsto nell'ambito del trattamento economico accessorio, non ha carattere fisso né continuativo, ma, di contro, eventuale e subordinato al verificarsi di precise condizioni ed al rispetto dei parametri indicati dalla contrattazione collettiva, derivandone la non computabilità del medesimo ai fini dell'attribuzione dell'assegno ad personam e ciò a prescindere dalla circostanza che detto compenso sia stato di fatto erogato anche in assenza della verifica del raggiungimento dei predetti obiettivi [...];

*

Tale emolumento costituisce una quota della più ampia voce produttività, stanziata allo scopo di incentivare il miglioramento dei servizi resi dall'ente nel contesto epocale di valorizzazione del pubblico impiego, rappresentando quindi una voce di produttività a sé stante. Il trattamento migliorativo servizi è diretto ad incentivare la produttività e il miglioramento dei servizi e ad una valutazione positiva e meritocratica delle prestazioni e dei risultati conseguiti. Si tratta quindi di compensi non attribuibili sulla base di automatismi.

Il trattamento o indennità di miglioramento servizi non può essere, dunque, considerata elemento fisso e continuativo della retribuzione in quanto corrisposta al personale in relazione al raggiungimento di obiettivi. Detta voce, finanziata con le risorse del Fondo per i trattamenti accessori e soggetta a contrattazione integrativa, è del tutto simile ai compensi erogati dal Ministero a carico del Fondo unico di amministrazione, ora Fondo risorse decentrate (i c.d. compensi incentivanti).

Il trattamento migliorativo servizi viene correlato, già in base alla denominazione che possiede, in relazione ai miglioramenti dell'efficacia e dell'efficienza dei servizi ed alla verifica del raggiungimento degli obiettivi.

Alla luce delle predette caratteristiche, la voce “*Trattamento Migliorativo dei Servizi*” costituisce un trattamento accessorio atto ad incentivare la produttività collettiva per il miglioramento dei servizi, differenziato per ciascun dipendente e collegato, sulla base di fondi assegnati a ciascuna area di appartenenza, alla valutazione dei risultati rispetto a degli obiettivi predefiniti e all'effettiva presenza in servizio (come peraltro tutti i trattamenti accessori).

Tale trattamento, pertanto, non è affatto predeterminato nell'*an* e nel *quantum*, essendo ancorato al sistema di valutazione della produttività ed alla effettiva presenza in servizio e, in ogni caso, lo stesso variava di anno in anno a seconda delle disponibilità del Fondo per la contrattazione integrativa, ed inoltre per non incorrere nella violazione del principio dell'invarianza della spesa imposto dalle norme relative al trasferimento del personale del soppresso ICE e per rispettare il principio di parità di trattamento posto dall'art. 45 del T.U.P.I.

Tale trattamento migliorativo servizi può anche non spettare in quanto dipendente sia dallo stanziamento del relativo fondo, sia dal raggiungimento, nella valutazione della *performance*, di una soglia minima al di sotto della quale non si ha diritto ad alcuna premialità. Tale voce, dunque, è eventuale e subordinata al verificarsi di precise condizioni ed al rispetto dei parametri indicati dalla contrattazione collettiva che, come si è visto rimanda alla contrattazione integrativa (cfr. art 25, comma 4 e comma 5 cit.).

Non v'è, dunque, certezza nell'*an* della spettanza del trattamento migliorativo servizi.

In ogni caso, non è contestato in punto di fatto, l'incertezza del trattamento migliorativo servizi nel *quantum*, non essendo la premialità predefinita e fissa nel suo effettivo ammontare. Ciò è ammesso anche dagli stessi ricorrenti nel ricorso introduttivo ove si è precisato che l'emolumento concretamente percepito da ciascuno risulta determinato dal concorrere congiunto di due fattori, fermo restando

a monte il differenziale in base alla qualifica: la valutazione individuale ottenuta annualmente dal singolo dipendente, nonché la sua effettiva presenza in servizio, elementi che hanno dato luogo a conguagli caso per caso (si v. pag. 38-39 del ricorso introduttivo di primo grado – **all. 5** fascicoletto di legittimità).

A pag. 38 del ricorso introduttivo si legge:

“Trattamento migliorativo servizi: Detto trattamento è stato inserito per tutti i dipendenti dell’ex ICE con il Contratto integrativo del 1999 che, accanto agli altri trattamenti, quali il premio di produttività, ha riconosciuto un trattamento integrativo in relazione ai maggiori impegni ed ai più accentuati processi di riconversione derivanti da riorganizzazione dell’istituto finalizzati al miglioramento dei servizi.

Per detto trattamento veniva poi stabilito la corresponsione di importi individuali per dodici mensilità determinati in base ai seguenti parametri: area di appartenenza, presenze effettive, raggiungimento degli obiettivi generali programmati.

Per ogni area e posizione economica veniva quindi individuata la somma mensile da corrisondersi.

Nella successiva contrattativa integrativa detta voce retributiva è stata mantenuta in misura fissa in ragione della diversa area e posizione economica con erogazione mensile e rapportata ai giorni di presenza.

Alla data del passaggio al comparto Ministeri i dipendenti ICE percepivano a titolo di indennità per il miglioramento servizi le seguenti somme:

[...]

Tale voce deve evidentemente concorrere alla determinazione dell’assegno ad personam riassorbibile in quanto il suo valore è collegato alla presenza in servizio ed all’area di appartenenza [...].”

*

È d’altronde la stessa Corte d’Appello a dubitare del carattere certo del *quantum*, evidenziando che il trattamento migliorativo servizi potrebbe al più essere graduato nel *quantum*.

Non v’è dubbio che la Corte d’Appello sia incorsa in un evidente errore, in quanto, ove avesse correttamente tenuto conto delle suddette caratteristiche, avrebbe dovuto escludere anche il trattamento in questione dalle voci fisse e continuative di cui all’art 14, comma 28 *octies* e, per l’effetto, dal computo ai fini del calcolo dell’assegno *ad personam*, con conseguente rigetto delle pretese dei ricorrenti.

Quanto evidenziato a pag. 49 del ricorso in appello proposto dalle odierne Amministrazioni, non è idoneo a sostenere la motivazione della Corte d’Appello. Si

legge a pag. 29 del gravame “*Tale voce, soltanto per effetto di un accordo sindacale, veniva per effetto del contratto integrativo, in parte anticipata su base mensile restando tuttavia vincolata ad un conguaglio finale, da determinarsi nel momento conclusivo delle misurazione degli obiettivi raggiunti e della valutazione dei comportamenti [...]*”.

Tale riferimento attiene alla modalità di erogazione del trattamento migliorativo servizi che avveniva su base mensile, con conguagli, si giustifica in ragione della natura di tale voce ancorata a parametri variabili che tenevano conto, come si è esposto, dei risultati conseguiti rispetto ad obiettivi predefiniti.

Le suesposte argomentazioni appaiono d'altronde in linea anche con i principi elaborati dalla Suprema Corte di Cassazione (cfr. Cass. civ. sez. lav. ord. 641/2022) con riferimento alle voci di indennità di funzione e premio di produttività, per le quali sono state escluse le caratteristiche della fissità, valorizzando, quanto alla prima la dipendenza da valutazioni discrezionali e dai risultati conseguiti e, quanto alla seconda, l'espressa revocabilità prevista dalla contrattazione collettiva, con ciò escludendo che si tratti di voce fissa su cui il dipendente possa fare affidamento.

Considerato che il trattamento migliorativo servizio è un emolumento variabile, stante il carattere di accidentalità, il dipendente non può riporre affidamento, in quanto lo stesso deriva dal raggiungimento di specifici obiettivi e condizionati, nell'ammontare, da stanziamenti per i quali è richiesto il previo giudizio di compatibilità con le esigenze finanziarie dell'amministrazione (cfr. fra le tante Cass. n. 31148/2018; Cass. n. 18196/2017; Cass. n. 3865/2012).

Tale interpretazione d'altronde sarebbe risultante d'altronde in linea con due principi di cui occorre tenere conto nel caso di passaggio di dipendenti da un'Amministrazione all'altra. Da un lato, spetta ai dipendenti la conservazione dello *status* giuridico di provenienza, ma, ove esso risulti superiore rispetto a quello spettante presso l'Amministrazione di destinazione, deve operare la regola del riassorbimento dei miglioramenti di inquadramento e trattamento economico, dovendosi sempre contemperare il principio della irriducibilità della retribuzione con

quello della **parità di trattamento tra dipendenti pubblici** sancito dall'art. 45 del D.Lgs. n. 165/2001 (cfr. ordinanza Cass. civ. sez. lav. n. 20918 del 30.09.2020).

Le disposizioni in esame hanno, infatti, quale scopo principale quello di evitare un peggioramento economico dei lavoratori trasferiti, non anche assicurare al dipendente trasferito gli stessi sviluppi economici di cui avrebbe beneficiato nell'Amministrazione di provenienza, in tal modo violando il principio in base al quale, nel pubblico impiego, a parità di mansioni, deve corrispondere parità di retribuzione.

Dall'altro lato, l'Amministrazione nella quantificazione del trattamento economico fondamentale ed accessorio del personale trasferito, in base a quanto prevede lo stesso art 14, comma 26 *octies* cit., deve rispettare il **principio dell'invarianza della spesa pubblica, in sostanza dal nuovo inquadramento non deve discendere nessun nuovo o maggiore onere della finanza pubblica.**

Nell'aver parzialmente accolto le avverse domande, la Corte d'Appello sembra non aver considerato che, ai sensi dell'art. 40 bis del D.Lgs. 165/2001, la compatibilità dei costi in materia di contrattazione collettiva integrativa è sottoposta al controllo con i vincoli di bilancio e quelli derivanti dall'applicazione delle norme di legge, con particolare riferimento alle disposizioni inderogabili che incidono sulla misura e sulla corresponsione dei trattamenti accessori. E l'ICE-Agenzia rientra tra le Amministrazioni soggette a tale controllo di compatibilità economico – finanziaria sulla contrattazione integrativa da parte della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica, e del MEF - Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato.

Alla luce delle suesposte considerazioni si confida nell'accoglimento del primo motivo e, per l'effetto, nell'annullamento della sentenza della Corte d'Appello di Roma nella parte in cui riconosce il diritto degli odierni intimati di vedersi computato il trattamento migliorativo servizi nel trattamento economico di provenienza, da comparare con il nuovo trattamento di destinazione, ai fini della quantificazione dell'assegno ad personam.

In subordine e, in caso di mancato accoglimento del primo motivo di ricorso, si formula altresì il seguente motivo:

2) Violazione e falsa applicazione dell'art 14, comma 26 octies del D.L. 98/2011 e 115 c.p.c. (art 360, primo comma n. 3 c.p.c.) laddove la Corte ricomprendendo il trattamento migliorativo servizi nel trattamento economico di provenienza, ai fini del confronto con il trattamento di destinazione, ai fini del calcolo dell'assegno *ad personam*, afferma indistintamente per tutti che il trattamento è quello che risulta dalla somma indicata in primo grado dai ricorrenti.

La Corte d'Appello, pur parzialmente accogliendo il ricorso proposto nell'interesse delle Amministrazioni odierne ricorrenti, ha individuato l'effetto "conformativo" derivante dalla sentenza, nei seguenti termini anche in ragione di quanto evidenziato nel gravame. In particolare, ad avviso della Corte di merito *"l'Agenzia ICE e il MISE, ciascuno per gli appellati alle rispettive dipendenze, dovrà procedere a rideterminare l'assegno *ad personam* di cui all'art. 14 comma 28 octies cit tenendo conto nel trattamento economico di provenienza anche dell'indennità di miglioramento servizi secondo quanto indicato nel ricorso introduttivo e non contestato, comparando detto trattamento con quello spettante in ragione del passaggio alle nuove amministrazioni, determinando l'eventuale differenza a favore di ciascun dipendente all'1.1.2013 e provvedendo alla corresponsione di dette differenze, tenuto conto, però, degli eventuali miglioramenti retributivi succedutisi a decorrere da detta data in ragione della nuova disciplina collettiva (comparto Ministeri) applicabile ai rapporti dedotti in giudizio"*.

Sebbene la motivazione della Corte d'Appello sia apparentemente in linea con i principi affermati dalla pacifica giurisprudenza di legittimità secondo cui *"nel passaggio di dipendenti tra Amministrazioni dello Stato, l'assegno *ad personam*, attribuito al fine di rispettare il divieto di *reformatio in peius* del trattamento economico acquisito, è destinato ad essere riassorbito negli incrementi del trattamento economico complessivo riconosciuti dall'Amministrazione cessionaria*

dei dipendenti. Il riassorbimento deve operare in riferimento ai miglioramenti del trattamento economico complessivo dei dipendenti dell'Amministrazione di arrivo e non con riferimento alle singole voci che compongono tale trattamento economico” (cfr. Cass. civ. sez. lav 6 settembre 2019, n. 15371; Cass. civ. sez. lav 3 ottobre 2018, n. 24122; Cass. civ. sez. lav.13 agosto 2018, n. 22397 e Cass. civ. sez. lav 26 settembre 2016, n. 18850), la stessa si pone in violazione dell’art 14, comma 28 *octies* del D.L. 98/2011 laddove individua, ai fini della quantificazione del trattamento migliorativo servizi, l’importo individuato nel ricorso introduttivo proposto dagli odierni intimati (a pag. 39 dello stesso) e non quanto concretamente percepito da ciascun dipendente al momento del trasferimento.

Nel riportare il trattamento migliorativo entro le voci fisse e continuative, da valutare ai fini della quantificazione dell’assegno *ad personam*, la Corte di merito avrebbe dovuto fare riferimento a quanto ciascun lavoratore effettivamente ha percepito a titolo di trattamento migliorativo servizi nel 2012, ultimo anno di applicazione dell’istituto presso il soppresso ICE.

Ciò d’altronde è in linea con quanto affermato sin dal primo grado dalle Amministrazioni nelle loro difese ove si è messo in rilievo il carattere variabile del trattamento migliorativo servizi, come si è evidenziato nel precedente motivo. Anche a volere ritenere il trattamento migliorativo servizi rientri nell’alveo delle voci fisse e continuative, non può prescindere dai suoi caratteri che non sono quelli della natura fissa. Nelle difese, peraltro, si era messo in evidenza sia il fatto che l’erogazione del trattamento migliorativo servizi fosse sottoposta a conguaglio finale, da determinarsi nel momento conclusivo della misurazione degli obiettivi raggiunti, sia la circostanza che i dipendenti (pag. 49).

D’altronde, è la stessa Corte d’Appello a ritenere che il trattamento migliorativo servizi è correlato sia alla presenza in servizio sia al raggiungimento in misura proporzionata degli obiettivi.

Ai fini della quantificazione del trattamento economico di provenienza e, in particolare, per il trattamento migliorativo servizi doveva riferirsi, in base all’interpretazione letterale dell’art 14, comma 28 *octies* cit. al **trattamento in**

**godimento concretamente in godimento al momento del passaggio dal soppresso
ICE all'ICE Agenzia o MISE.**

Alla luce delle suesposte considerazioni si confida, in subordine, nell'accoglimento del secondo motivo.

TUTTO CIO' PREMESSO IN FATTO E IN DIRITTO

Le Amministrazioni ricorrenti, così come in epigrafe rappresentate e difese, chiedono l'accoglimento delle seguenti:

CONCLUSIONI

Voglia l'Ecc.ma Corte Suprema adita, in accoglimento del presente ricorso, annullare la sentenza impugnata, e con ogni conseguente statuizione, anche in ordine alle spese di giudizio.

Unitamente all'originale del presente atto si depositerà copia autentica della sentenza impugnata, istanza ex art. 369 c.p.c. e copia degli atti dei precedenti gradi.

Ai fini del contributo unificato si dichiara che il valore della presente causa è indeterminabile.

Roma, 2 settembre 2022

Giorgio Santini
Avvocato dello Stato