REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI GROSSETO

Sezione Lavoro

in persona del Giudice, **dott. Giuseppe GROSSO**

all'udienza del **21 ottobre 2020,** svoltasi nelle forme di cui all'art. 83, co. 7 lett. h, del decreto legge 17 marzo 2020 n. 18 e successive modifiche, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al **n. 248** del Ruolo Generale Affari Lavoro dell'anno **2019**, vertente

TRA

rappresentato e difeso dall'Avv. , presso lo studio del quale in , è elettivamente domiciliata, giusta delega a margine del ricorso introduttivo

RICORRENTE

E

AZIENDA USL TOSCANA SUD EST, codice fiscale e partita iva 02236310518, con sede legale in Arezzo, Via Curtatone n. 54, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante *pro tempore* Dott , elettivamente domiciliato in Arezzo, Via Pietro Aretino n. 6, presso e nello studio dell'Avv. che lo rappresenta e difende giusta procura allegata telematicamente.

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

CONVENUTA

OGGETTO: differenze retributive.

CONCLUSIONI DELLE PARTI:

Ricorrente: *"Voglia il Tribunale adito, contrariis reiectis, per le causali di cui al ricorso:*

- in via principale, dichiarare la nullità dell'assegnazione della ricorrente alle mansioni proprie della Categoria D di cui al CCNL del personale del comparto del Servizio Sanitario Nazionale, ai sensi dell'art. 52, comma 5, D.lgs. n. 165/2001, e, per l'effetto, condannare l'Azienda USL Toscana Sud-Est, in persona del suo Direttore Generale pro tempore, corr. in Arezzo, Via Curtatone n. 54, a corrispondere alla sig , a titolo di differenze retributive, la complessiva somma di €31.004,61, oltre alle ulteriori differenze retributive maturate e maturande sino alla pronuncia della sentenza, ovvero la diversa somma che sarà ritenuta di giustizia anche all'esito di espletanda CTU, da maggiorarsi di interessi e rivalutazione monetaria;

- in subordine, dichiarare la nullità dell'assegnazione della ricorrente alle mansioni proprie della Categoria C di cui al CCNL del personale del comparto del Servizio Sanitario Nazionale, ai sensi dell'art. 52, comma 5, D.lgs. n. 165/2001, e, per l'effetto, condannare l'Azienda USL Toscana Sud-Est, in persona del suo Direttore Generale pro tempore, corr. in Arezzo, Via Curtatone n. 54, a corrispondere alla sig.ra , a titolo di differenze retributive, la complessiva somma di € 17.472,75, oltre alle ulteriori differenze retributive maturate e maturande sino alla pronuncia della sentenza, ovvero la diversa somma che sarà ritenuta di giustizia anche all'esito di espletanda CTU, da maggiorarsi di interessi e rivalutazione monetaria;

Con vittoria di spese e compensi professionali di giudizio".

Convenuta: *"si conclude affinché il Giudice adito, ogni contraria istanza disattesa, Voglia respingere il ricorso promosso in quanto infondato. Con vittoria di spese e di onorari".*

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

F A T T O E D I R I T T O

1. dipendente della Azienda USL Toscana Sud Est con contratto a tempo indeterminato, profilo professionale di operatore socio sanitario, categoria B, livello economico B super - depositava ricorso in data 18.4.2019 nei confronti della datrice di lavoro chiedendo che il Tribunale, dichiarata la nullità della sua assegnazione a mansioni proprie della categoria D o, in subordine, C del CCNL del personale del comparto SSN, volesse condannare la convenuta al pagamento delle relative differenze retributive, calcolate come da consulenza tecnica (doc. 8) a far data dal luglio 2012 ovvero dal momento del suo trasferimento presso il reparto di anatomia patologica ove la i svolgeva attività inerenti la cd. macroscopica, in affiancamento all'anatomopatologo, per la presa in carico dei campioni istologici, la preparazione degli strumenti utilizzati dal medico, la verbalizzazione della descrizione del reperto e l'archiviazione dei dati risultanti. Rassegnava pertanto le conclusioni sopra riportate.

2. Si costituiva in giudizio l'Azienda USL Toscana Sud Est contestando che la ricorrente avesse svolto mansioni superiori e rilevando comunque come ella non avesse comunque maturato il requisito dell'esperienza quinquennale per l'accesso alla superiore categoria. Concludeva quindi chiedendo il rigetto del ricorso.

3. Sulla scorta della documentazione prodotta, all'odierna udienza – svoltasi nelle forme della trattazione scritta - la causa è stata decisa con la presente sentenza, successivamente depositata nel sistema telematico.

***

4. Il ricorso non è fondato.

Premesso che sebbene ai sensi dell'art. 52 D.L.vo 165/01 nel pubblico impiego l'esercizio di fatto di mansioni corrispondenti alla qualifica superiore non ha effetti ai fini dell'inquadramento, ma al lavoratore

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

viene corrisposta la differenza di trattamento economico con la qualifica superiore, nel caso di specie parte ricorrente chiede, appunto, la corresponsione delle differenze retributive, come determinate nella relazione tecnica di parte in atti depositata.

5. Ciò detto, è utile ricordare come si atteggi l'onere probatorio e, in proposito, Cass. *Sez.* L, *Sentenza n.* 8025 *del* 21/05/2003 (Rv. 563414) ha così precisato: *"Il lavoratore che agisca in giudizio per ottenere l'inquadramento in una qualifica superiore ha l'onere di allegare e di provare gli elementi posti a base della domanda e, in particolare, è tenuto ad indicare esplicitamente quali siano i profili caratterizzanti le mansioni di detta qualifica, raffrontandoli altresì espressamente con quelli concernenti le mansioni che egli deduce di avere concretamente svolto".* Nello stesso senso, Cass. Sez. L, Sentenza n. 11925 del 07/08/2003 (Rv. 565745): *"Ove un contratto collettivo preveda una medesima attività di base in tre distinte qualifiche, in scala crescente, a seconda che tale attività sia svolta in maniera elementare o in maniera più complessa, il fatto costitutivo della pretesa del lavoratore che richieda la qualifica superiore, il cui onere di allegazione e di prova incombe sullo stesso lavoratore, non è solo lo svolgimento della suddetta attività di base, ma anche l'espletamento delle più complesse modalità di prestazione, alle quali la declaratoria contrattuale collega il superiore inquadramento".* Nei medesimi termini, si veda anche Sez. Lav., sentenza n. 12092 del 01/07/2004.

Occorre dunque procedere a un raffronto tra le mansioni concretamente svolte dal lavoratore con le qualifiche e i gradi previsti dal CCNL di riferimento, allo scopo di individuare, all'esito di tale raffronto, la categoria in cui deve essere inquadrato in base alle mansioni in concreto svolte (cfr. circa tale *iter* logico, Cass. 7453/02).

6. Ciò detto, le mansioni svolte dalla non sono contestate. E' quindi necessario e sufficiente fare riferimento alle

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

attività descritte in ricorso e raffrontarle con le astratte previsioni del CCNL di riferimento.

7. Nella vicenda in esame, il CCNL di riferimento è quello del 7.4.1999 (in specie l'all. 1 contiene le declaratorie delle categorie e dei profili), modificato e integrato dal CCNL del 20.9.2001 e dal CCNL del 19.4.2004.

In forza della normativa collettiva appena richiamata appartengono alla **categoria B** "*i lavoratori che ricoprono posizioni di lavoro che richiedono conoscenze teoriche di base relative allo svolgimento dei compiti assegnati, capacità manuali e tecniche specifiche riferite alle proprie qualificazioni e specializzazioni professionali nonché autonomia e responsabilità nell'ambito di prescrizioni di massima ;*

Appartengono altresì a questa categoria - nel livello B super (Bs) di cui alla tabella allegato 5 - i lavoratori che ricoprono posizioni di lavoro che comportano il coordinamento di altri lavoratori ed assunzione di responsabilità del loro operato ovvero richiedono particolare specializzazione".

Il profilo professionale di operatore sociosanitario, al quale appartiene la ricorrente, è stato istituito dall'art. 4 del CCNL integrativo del 20 settembre 2001. Tale contratto prevedeva che il profilo di operatore tecnico addetto all'assistenza, inserito nella categoria B livello iniziale, fosse considerato a esaurimento con l'istituzione, nelle dotazioni organiche di ciascuna azienda, del profilo dell'operatore sociosanitario. Il CCNL 2004 ha confermato l'ascrizione di tale profilo alla categoria B, livello economico Bs (cfr. art. 19, co.7).

Appartengono dunque al medesimo livello economico B super (oltre alla puericultrice e all'operatore tecnico specializzato):

I) l'operatore sociosanitario il quale "*svolge la sua attività sia nel settore sociale che in quello sanitario in servizi di tipo socio-assistenziali e sociosanitario residenziali e non residenziali, in ambiente ospedaliero e al domicilio dell'utente. Svolge la sua attività su indicazione - ciascuna secondo le proprie competenze - degli*

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

operatori professionali preposti all'assistenza sanitaria e a quella sociale, ed in collaborazione con gli altri operatori, secondo il criterio del lavoro multi-professionale. Le attività dell'operatore sociosanitario sono rivolte alla persona e al suo ambiente di vita, al fine di fornire: a) assistenza diretta e di supporto alla gestione dell'ambiente di vita; b) intervento igienico sanitario e di carattere sociale; c) supporto gestionale, organizzativo e formativo.

II) il coadiutore amministrativo esperto il quale *"svolge nell'unità operativa di assegnazione attività amministrative di una certa complessità, quali, ad esempio, la compilazione di documenti e modulistica, con l'applicazione di schemi anche non predeterminati, operazioni di natura contabile con l'ausilio del relativo macchinario, la stesura di testi - anche di autonoma elaborazione - mediante l'utilizzo di sistemi di video-scrittura o dattilografia, la attività di sportello".*

Appartengono invece alla **categoria C** *"i lavoratori che ricoprono posizioni di lavoro che richiedono conoscenze teoriche e specialistiche di base, capacità tecniche elevate per l'espletamento delle attribuzioni, autonomia e responsabilità secondo metodologie definite e precisi ambiti di intervento operativo proprio del profilo, eventuale coordinamento e controllo di altri operatori con assunzione di responsabilità dei risultati conseguiti. Appartengono, altresì, a questa categoria i lavoratori che ricoprono posizioni di lavoro che richiedono conoscenze teoriche e pratiche nonché esperienza professionale e specialistica maturata nel sottostante profilo unitamente a capacità tecniche elevate per l'espletamento delle attribuzioni, autonomia e responsabilità secondo metodologie definite e precisi ambiti di intervento operativo proprio del profilo, eventuale coordinamento e controllo di altri operatori con assunzione di responsabilità dei risultati conseguiti".*

8. Ciò detto, le mansioni descritte nel ricorso introduttivo appartengono alla categoria B, livello economico super (cui, si ripete,

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

sono riconducibili sia i lavoratori che svolgono attività tecnico sanitarie non complesse, sia quelli che svolgono attività amministrative).

Nello specifico, quanto innanzitutto all'attività di presa in carico del "*pezzo anatomico in formaldeide*" (pag. 2 e 3 del ricorso), la ricorrente pretende evidentemente di ascrivere a "*capacità tecniche elevate"* l'attività di verifica della quantità "*giusta di fissativo*" presente nel campione e che esso fosse della "*giusta qualità*", senza neppure allegare l'ipotesi di fondo ovvero che fosse ella a stabilire quale e quanto fissativo mettere nel contenitore ove è presente il campione.

Al contrario, ella si limitava a ricevere il campione e a osservare che fosse presente al suo interno del liquido fissativo. E' sufficiente dire in questa sede che la fissazione serve all'anatomopatologo a minimizzare la degradazione dei campioni biologico di tessuto e a proteggerli dall'azione di microorganismi, così da poter meglio affrontare gli stress connessi alle successivi fasi del lavoro dell'esperto. In altre parole, la fissazione preserva i campioni, conservando la morfologia del tessuto e delle cellule; da essa dipende quindi la corretta riuscita di un preparato istologico.

Ebbene, la ricorrente non sceglieva il tipo di fissativo, in base, ad esempio, alle dimensioni del campione o alle caratteristiche chimiche di esso e delle parti che più se ne intendeva conservare. In particolare, non sceglieva se utilizzare un fissativo coagulante (es. etanolo, acido acetico) o non coagulante (in primis, la formaldeide) ovvero miscele fissative di più composti. Non indicava neppure i tempi di fissazione, non compieva insomma nessuna attività tecnica specialistica con assunzione di relativa responsabilità. Si limitava invece a ricevere il campione e a verificare che i dati riportati sulla "*scheda paziente*" collimassero con quelli presenti sul "*barattolo contenente il pezzo anatomico stesso*" (così testualmente a pag. 3 del ricorso).

Nella descrizione delle attività svolte, la ricorrente include poi la preparazione dei ferri e della cappa (senza peraltro specificare in cosa consistesse), compiti manuali comunque semplici, al pari dell'ultima

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

attività pure descritta consistente – testualmente - nel "*passare*" al medico gli "*involucri*" nei quali questi "*inseriva il campione di tessuto analizzato*" (le cd. "*inclusioni*").

8.1 Esaurita la descrizione delle operazioni, per così dire, "tecniche", parte ricorrente procedeva alla descrizione di mansioni di natura prettamente amministrativa, ma di semplice assolvimento, consistenti nella verbalizzazione della descrizione del campione effettuata dal medico tramite gestionali (per il cui uso, afferma di aver ricevuto una formazione tecnica durata due giorni) e nell'archiviazione dei dati, abbinando le inclusioni con i vetrini da inviare per le analisi (così a pag. 4 ric.).

9. Come è agevole comprendere, si tratta nel complesso di attività di mera compilazione e verifica, assolutamente compatibili con la categoria e il livello economico di appartenenza (livello B super), certamente prive delle necessarie capacità tecniche elevate e dei requisiti di autonomia e responsabilità propri della categoria C), cui sul piano tecnico-sanitario appartengono tipicamente figure quali infermieri, ostetrici, tecnici sanitari o ortopedici, ottici, odontotecnici, fisioterapisti etc.; mentre sul piano amministrativo appartengono figure professionale che svolgono mansioni ben più complesse, quali, ad esempio, la ricezione e l'istruttoria di documenti, compiti di segreteria, attività di informazione ai cittadini, collaborazione ad attività di programmazione, studio e ricerca.

10. Da ultimo va detto che il profilo del numero di anni di attività nel livello inferiore viene in rilievo ai fini dell'accesso alla categoria superiore, non ai fini del riconoscimento del relativo trattamento economico, che prescinde da tale aspetto, ben potendo la rivendicazione economica essere connessa allo svolgimento di mansioni superiori per un periodo più breve del quinquennio. Nelle note da ultimo depositate anche parte ricorrente, disquisendo sul giorno ipoteticamente mancante al compimento del quinquennio, calcolato a far data dal 1.7.2012 e fino al 30.6.2017, in ciò trascinata

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf

nell'equivoco ingenerato dalla resistente, trascura che la propria richiesta economica decorre dal luglio 2012 (data di inizio delle rivendicate mansioni superiori), laddove il termine finale dovrebbe semmai essere preso in considerazione solo ai fini dell'eventuale diritto d'accesso e non del calcolo delle differenze (come, appunto, in effetti richiesto a far data dal prospettato, ma infondato, svolgimento di mansioni superiori).

11. Il ricorso deve essere dunque respinto.

12. Le spese di lite possono essere compensate tra le parti, tenuto conto che parte resistente, nel limitare la permanenza della ricorrente nell'assolvimento di mansioni cd. di macroscopica fino al limite del quinquennio e nell'omettere qualsiasi risposta a fronte delle reiterate rivendicazioni della lavoratrice, formalizzate in sede non giudiziale, ha contribuito a ingenerare l'idea della potenziale fondatezza della domanda, sì da determinare quell'assoluta incertezza sul suo fondamento, cui fa riferimento la Corte Costituzionale, assimilabile alle ipotesi tipiche espressamente tipizzate dall'art. 92 cpc. (così, sul punto, la nota sentenza del giudice delle leggi n. 77/2018).

P.Q.M.

il Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattese, così provvede:

- rigetta il ricorso;
- compensa tra le parti le spese di lite.

Grosseto, 21 ottobre 2020

Il Giudice

Firmato Da: GROSSO GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39e58e9e650d80ac205db5b7fb3323cf