



REPUBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI BARI

in composizione monocratica, in funzione di Giudice del Lavoro, in persona del dott. [REDACTED]
[REDACTED], all'udienza del [REDACTED] ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa in materia di lavoro in primo grado iscritta al n. [REDACTED] del Ruolo Generale affari
contenziosi

TRA

[REDACTED], avv. GAROFALO L.

- ricorrente -

CONTRO

[REDACTED] L. P. [REDACTED]

- resistente -

conclusioni: come in atti e verbali di causa.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato nell'anno 2012 la parte istante in epigrafe indicata conveniva in giudizio la
società resistente chiedendo l'accertamento del diritto a conseguire l'incarico di alta specializzazione dal
24.8.2006 con la conseguente condanna al pagamento delle somme ed al risarcimento dei danni nei
termini ivi in dettaglio indicati oltre alle spese di causa. Si costituiva in giudizio tardivamente la parte
intimata, contestando la fondatezza della domanda. Anticipata la trattazione ed istruita con produzioni
documentali; all'odierna udienza, il Giudice decideva la causa come da sentenza della quale dava lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è fondato e va pertanto accolto nei termini che seguono.

1.1. Va preliminarmente rilevato che la parte resistente si è costituita tardivamente in cancelleria
in data 6.3.2013, laddove la prima udienza, indicata nel provvedimento di fissazione, risale al 28.2.2013,
poi, rinviata d'ufficio al 24.10.2013.

1.2. Ne consegue che la parte resistente è decaduta dai mezzi istruttori richiesti nella memoria
difensiva depositata, compreso il potere di produrre la documentazione ivi offerta in comunicazione.
Invero, la decadenza sancita dall'art. 416 comma 3 cpc si riferisce anche alla prova documentale;
pertanto il convenuto costituitosi tardivamente, oltre il termine di cui all'art. 416 cpc, non ha facoltà di

produrre documenti, salvo l'ipotesi di documenti formati successivamente al termine di costituzione, ovvero di provata difficoltà a procurarsi il documento (come potrebbe essere in caso di successione nel processo ai sensi dell'art. 111 cpc), ovvero nel caso che la relativa produzione sia giustificata dallo sviluppo del giudizio (cfr. ex multis Cass. civ., Sez. lavoro, 29/10/2003, n. 16265). In specie, non ricorre alcuna delle ipotesi appena riferite legittimanti la facoltà di produrre tardivamente in giudizio la documentazione offerta dalla parte resistente, essendo la stessa preesistente al giudizio ed a disposizione di costei. Merita sottolineare, che tale decadenza ha carattere assoluto ed inderogabile e deve essere rilevata d'ufficio dal giudice indipendentemente dal silenzio serbato dall'attore (Cass. civ., Sez. lavoro, 24/01/1997, n. 717). Alla stregua di quanto precede, la documentazione prodotta dalla parte resistente unitamente all'atto di costituzione in giudizio, essendo stata prodotta tardivamente, non è apprezzabile al fine di provare le allegazioni contenute nella memoria difensiva di costituzione della stessa parte.

2.1. Passando al merito, costituiscono, in assenza di contestazione inter partes, circostanze pacifiche che: l'istante è dirigente medico di ruolo dal 24.8.2001 presso l'istituto convenuto ed in tale veste ha operato presso la unità operativa di oncologia medica e poi a quella di oncologia medica e sperimentale diretta dal ~~Dr. [redacted]~~, presso cui lo stesso attualmente opera; con delibera commissariale del 9.9.2002 è stato assegnato al ricorrente l'incarico di responsabile dell'articolazione funzionale "Trattamento delle neoplasie dell'apparato digerente"; con nota del 25.10.2006 l'istante chiedeva l'attribuzione dell'incarico di alta specializzazione, previo parere positivo del collegio tecnico; con delibera n.165/2007 il Direttore generale approvava il giudizio favorevole espresso dal collegio tecnico per l'attività svolta nel periodo 24.8.2001 - 23.8.2006; con delibera n.627/2011 il commissario straordinario approvava il giudizio positivo espresso dal collegio tecnico per l'attività professionale svolta nel periodo 9.9.2002 - 31.12.2011.

2.2. Ciò posto in fatto, va rilevato che dal combinato disposto dell'art. 1 commi 4 e 5 d. lgs. n.502/1992 e 28 comma 2 lett. B CCNL dirigenza medica 2005 emerge che la positiva valutazione del collegio tecnico sull'operato del dirigente medico neo assunto legittima l'attribuzione di un incarico professionale di alta specializzazione. Ne deriva che, in specie, non par dubbio che l'istante ha diritto a conseguire l'incarico di alta specializzazione reclamato atteso il positivo giudizio espresso per ben due volte dal Collegio tecnico, come sopra evidenziato in dettaglio.

2.3. Privo di pregio è l'argomento opposto dalla parte resistente per cui nell'unità operativa di oncologia medica l'incarico affidato all'istante ed afferente al "Trattamento delle neoplasie dell'apparato digerente" non può qualificarsi in termini di incarico di alta specializzazione, in assenza di un'espressa e conforme previsione nell'organigramma aziendale.

2.4. E' sufficiente sul punto replicare che la natura d'incarico professionale di alta specializzazione presuppone lo svolgimento ad opera del dirigente medico di mansioni relative ad un incarico conferito dall'ente datoriale il cui alto valore di specializzazione sia stato oggetto di specifica e positiva delibazione ad opera del collegio tecnico previsto dalla contrattazione collettiva vigente, (come

nella specie), e ciò a prescindere dalla previsione nella pianta organica esistente di una qualificazione conforme dell'incarico ricoperto.

2.5. Ciò in disparte, la positiva valutazione del collegio tecnico espressa per ben due volte a fronte della specifica istanza avanzata dall'istante implica ovviamente un giudizio favorevole circa la qualificazione in termini di alta specializzazione dell'incarico svolto dall'istante sicchè a fronte di esso l'ente datoriale è comunque vincolato ad attribuire tale incarico, ponendo in essere, ove occorra, i relativi adeguamenti della pianta organica, in ossequio alle regole di correttezza e buona fede applicabili anche in materia (cfr. in termini Cass. civ. Sez. lavoro, 31/07/2009, n. 17852).

2.6. Resta il fatto che la qualificazione dell'incarico de quo in termini di alta specializzazione non implica delle modifiche di organico, soggette in ipotesi all'approvazione degli organi competenti regionali: infatti, tale riconoscimento non implica la costituzione ex novo né di una struttura semplice né complessa. In conclusione, va accertato il diritto dell'istante a conseguire l'incarico di alta specializzazione a partire dal 24.8.2006 con conseguente condanna dell'ente convenuto al pagamento delle indennità contrattuali dovute a tale titolo oltre interessi e rivalutazione come per legge, per l'importo da quantificarsi in separato giudizio, in conformità alla domanda attorea.

3.1. Infondata è invece la domanda di risarcimento dei danni subiti in relazione ad un asserito comportamento discriminatorio perpetrato in danno dell'istante che gli avrebbe precluso di conseguire benefici economici (indennità di alta specializzazione) e non, come la perdita di chances di carriera.

3.2. Sul punto, va anzitutto rilevato che il riconoscimento del diritto dell'istante a conseguire l'incarico di alta specializzazione con la decorrenza ambita, operato nella odierna sede, integra una piena soddisfazione delle pretese attoree, potendo l'istante far valere tale accertamento sia sul piano economico (per conseguire le differenze retributive reclamate) che professionale (per partecipazione a procedure concorsuali afferenti ad ulteriori incarichi professionali).

3.3. Ciò posto, resta il fatto che la parte istante non ha in ricorso allegato né ha offerto di provare le chance di carriera compromesse. Il deficit allegativo in discorso è talmente radicale da non potersi sanare in modo postumo né dalla parte istante né dal Giudicante mediante l'esercizio dei poteri ufficiosi ex art. 421 cpc. Invero, come chiarito da Cass. civ., Sez. lavoro, 25/08/2003, n. 12477 (cfr. ex multis Cass. civ., Sez. lavoro, 30/01/2006, n. 2032 Cass. Civ. Sez. I, 8/4/2004, n. 6943) nel rito del lavoro, in mancanza dell'allegazione del fatto costitutivo della fattispecie da parte dell'attore, il giudice non può usare i poteri riconosciutigli dall'art. 421 cpc., i quali - in un processo di tipo dispositivo - non possono travalicare i limiti dell'accertamento dei fatti allegati. Invero, la disponibilità delle prove attribuita al giudice del lavoro dall'art. 421 cpc c. non introduce alcuna limitazione all'onere di allegare i fatti costitutivi, impeditivi o estintivi dell'azione, gravante sulle parti, ma semplicemente consente al primo di sostituirsi a queste nell'adempimento degli ulteriori oneri processuali, quando le medesime abbiano almeno provveduto alla deduzione di tali fatti che egli non può ricercare di ufficio; ne consegue che, allorché la parte cui incombeva il relativo onere si limita alla deduzione di circostanze giudicate

ininfluenti ai fini del decidere, correttamente il giudice esclude che essa abbia assolto l'onere stesso, facendo in tal caso difetto le dovute allegazioni (cfr. Cass. civ., 16/05/1981, n. 3239). Anche Cass. civ., Sez. Unite, 17/06/2004, n. 11353 ha precisato che, nel rispetto del principio dispositivo, i poteri istruttori ex art. 421 cpc non possono in ogni caso essere esercitati sulla base del sapere privato del giudice, con riferimento a fatti non allegati dalle parti o non acquisiti al processo in modo rituale, dandosi ingresso alle cosiddette prove atipiche, ovvero ammettendosi una prova contro la volontà delle parti di non servirsi di detta prova, o, infine, in presenza di una prova già espletata su punti decisivi della controversia, ammettendo d'ufficio una prova diretta a sminuirne l'efficacia e la portata. In tale prospettiva, si è anche statuito che il giudice può surrogare la parte nella postulazione degli effetti giuridici dei fatti allegati, ma non può surrogarla nell'onere di allegazione, che, risolvendosi nella formulazione delle ipotesi di ricostruzione dei fatti funzionali alle pretese da far valere in giudizio, non può non essere riservato in via esclusiva a chi di quel diritto assume di essere titolare (App. Potenza, Sez. lavoro, 14/02/2007 e App. Firenze, Sez. II, 19/05/2009).

4. Le spese di causa vanno compensate per la metà in considerazione della soccombenza parziale connessa al rigetto della domanda risarcitoria articolata e la residua metà va posta a carico della parte resistente e nella misura liquidata in dispositivo, in forza del principio della soccombenza.

P.Q.M.

il giudice definitivamente pronunciando sul ricorso di cui in epigrafe, disattesa ogni altra istanza, domanda ed eccezione, così provvede:

accerta il diritto dell'istante a conseguire l'incarico di alta specializzazione a partire dal 24.8.2006 con conseguente condanna dell'ente convenuto al pagamento delle indennità contrattuali dovute a tale titolo, oltre interessi e rivalutazione come per legge, per l'importo da quantificarsi in separato giudizio, nei termini di cui in motivazione;

compensa le spese di causa per la metà, ponendo la residua metà in capo all'ente convenuto che si liquida nella misura complessiva di euro 1400,00, oltre iva e cap come per legge.

Bari 5/10/2013

Il Cancelliere
(Gianza)

IL GIUDICE

dott. 