



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI NAPOLI
- SEZIONE LAVORO -

Il Giudice Unico di Napoli in funzione di giudice del lavoro dr. Luigi Ruoppolo ha pronunciato all'esito dell'udienza del 4 ottobre 2023, la seguente la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 1698 R.G. 2021

TRA

Maria Lastoria (C.F. LSTMRA60E49A512U)

Angelo Reale (C.F. RLENGL57A06C347D)

Procolo Artiaco (C.F. RTCPCL54S30G964I)

Antonio Sabino Nicola Carpentieri (C.F. CRPNNS58T06D701Q)

Salvatore Formisano (C.F. FRMSVT64R05L259V)

Raffaele Attianese (C.F. TTNRFL55R12G230L)

Giuseppina Piro (C.F. PRIGPP67S46B715S)

Concetta Losanno (C.F. LSNCT64S62B963P)

Giuseppe Daniele (C.F. DNLGPP54R21L259N)

Italo Prato (C.F. PRTTLI53A21F839C)

Antonio Carusone (C.F. CRSNTN63C31B715C),

elett.te dom.ti in Napoli (NA), alla via Melisurgo n. 4, presso lo studio dell'avv.

Enrico Soprano, da cui sono rappresentati e difesi, come da atti

RICORRENTE

E

REGIONE CAMPANIA, in persona del legale rapp.te p.t.

Rappresentata e difesa, anche disgiuntamente, dagli avv.ti Fabrizio Niceforo e Pasquale D'Onofrio dell'Avvocatura Regionale, con cui elettivamente domicilia presso la sede dell'Ente in via S. Lucia n. 81

RESISTENTE

OGGETTO: accertamento negativo indebito LL.RR. nn. 20/2002 e 25/2003, dichiarate costituzionalmente illegittime con sentenza n. 146/2019 della Corte Costituzionale e condanna a restituzione trattenute

FATTO E DIRITTO



I ricorrenti in epigrafe indicati deducono di aver prestato servizio, in posizione di comando presso il Consiglio Regionale della Campania, svolgendo attività di assistenza ai vari organi consiliari per le quali hanno percepito l'indennità disciplinata dall'art. 58, comma 2, L.R. 10/2001, così come introdotto dall'art. 2 della legge regionale n. 20/2002, nonché dalle successive deliberazioni amministrative, anche in attuazione di accordi sindacali. Deducono che a seguito di questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte dei Conti, sez. regionale di controllo della Campania, la Corte Costituzionale, con sentenza n. 146/2019, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge regionale della Campania n. 20/2002, nella parte in cui sostituiva il comma 2 dell'art. 58, legge regionale n. 10/2001, e dell'art. 1, comma 1, della legge regionale della Campania n. 25/2003, nella parte in cui aggiungeva il comma 4 al già citato art. 58, L.R.C. 10/2001. Deducono che, in tale contesto, caratterizzato dai controlli della Corte dei conti sulla parificazione dei bilanci di cui ai provvedimenti n. 172 e 217 del 2019, avevano ricevuto un atto a firma del Segretario Generale ad interim del Consiglio Regionale della Campania con cui si chiedeva la ripetizione, al netto delle ritenute fiscali e previdenziali, degli importi erogati a titolo di trattamento economico accessorio ex L.R. 20/2002 per il periodo 2009 – 2019. Eccepiscono la prescrizione quinquennale e, in subordine, decennale, della pretesa restitutoria dell'asserito indebito. Deducono, inoltre, la insussistenza del diritto alla restituzione dell'indebito, in quanto gli effetti della dichiarazione di illegittimità delle norme regionali, pur dovendo retroagire al momento di emanazione di esse, trova limite nella tutela dei diritti quesiti, quali quelli al compenso per la prestazione lavorativa già resa, nonché nella tutela del diritto alla retribuzione ex art. 36 Cost., tenuto conto che i ratei accessori oggetto di ripetizione sono correlati all'espletamento di prestazioni supplementari svolte al di fuori del normale orario lavorativo, che, pertanto, giammai potrebbero rinvenire una forma, per così dire, "di compensazione" nell'ordinario trattamento retributivo, nonché della disparità di trattamento che si creerebbe tra il personale comandato e il personale alle dirette dipendenze delle amministrazioni che sarebbe legittimato a percepire il trattamento indennità di diretta collaborazione, sostitutiva di qualsiasi altro emolumento, ai sensi dell'art. 14, comma 2 del d.lgs.vo 165/2001, a tenore del quale tale emolumento è comprensivo dei compensi per il lavoro straordinario, per la produttività collettiva e la qualità della prestazione individuale, nonché, ancora, tenuto conto che i rilievi della Corte dei Conti da cui era scaturito il giudizio concluso con la sentenza n. 146 del 2019 della Corte costituzionale si era risolti in un giudizio di non parificazione in relazione al solo bilancio dell'anno 2016, sicché doveva ritenersi intangibile il diritto al pagamento dei corrispettivi, regolarmente contabilizzati nel bilancio regionale, relativi agli altri esercizi finanziari. Deducono, altresì, che la indiscriminata retroattività della declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme citate violerebbe il principio di affidamento nella sicurezza giuridica, di pari rango costituzionale, ingenerato dall'esistenza,



al tempo delle attività espletate, di norme pienamente valide ed efficaci, nonché il principio di buona fede dei percettori degli emolumenti che hanno erogato la loro prestazione convinti solo della percezione degli emolumenti retributivi normativamente stabiliti che, in caso contrario, avrebbero potuto rifiutarsi di offrire la detta prestazione, opzione, questa, che, da una eventuale e non creduta ipotesi di retroattività della pretesa della resistente, gli istanti non hanno, di fatto, potuto esercitare, conculcandosi, così, il principio di libera scelta nell'assunzione di un'obbligazione. Deducono, sotto altro profilo, che la irretroattività della efficacia della declaratoria di illegittimità costituzionale è impedita dalla definitività di atti amministrativi con cui il Consiglio regionale ha disciplinato gli emolumenti in esame, nonché della avvenuta esecuzione di atti negoziali disciplinanti la materia, quali gli accordi collettivi decentrati. Deducono, in subordine alla ritenuta retroattività degli effetti della pronuncia di incostituzionalità, la insussistenza dei presupposti per l'azione di ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c., in quanto la prestazione di lavoro resa non era più ripetibile e il recupero del corrispettivo avrebbe determinato un arricchimento della p.a. a indebito detrimento della posizione dei lavoratori, e in quanto la sussistenza di una causa dell'attribuzione patrimoniale, esaurita nei suoi effetti, comporterebbe la insussistenza dell'arricchimento "senza causa" previsto dalla norma codicistica richiamata. Deducono, infine, che la pretesa restitutoria troverebbe ostacolo dirimente nell'applicazione della norma di cui all'art. 2126 c.c. che giustifica l'erogazione del compenso a fronte della esecuzione di fatto della prestazione di lavoro, pur in costanza di una causa di nullità della fonte regolatrice del rapporto.

Chiedono pertanto accertare e dichiarare l'inesistenza e/o dell'insussistenza di ogni e qualsivoglia diritto del Consiglio Regionale della Campania e, in ogni caso, della Regione Campania, alla ripetizione delle somme corrisposte ai ricorrenti come meglio identificati in epigrafe. nell'arco temporale compreso tra il 2009 e il 2019, con la condanna degli enti predetti alla restituzione e al pagamento, in favore dei ciascuno dei ricorrenti, degli importi medio tempore eventualmente trattenuti o, comunque, incassati a titolo di pretesa restituzione delle indennità di cui all'art. 2 L.R. 20/2002.

Si è costituita la Regione Campania convenuta, resistendo al ricorso e deducendo l'infondatezza delle avverse deduzioni e pretese, sia in ordine alla asserita limitazione degli effetti retroattivi della sentenza dichiarativa della illegittimità costituzionale delle norme delle leggi regionali sia in ordine alla asserita insussistenza dei presupposti di cui all'azione di ingiustificato arricchimento ex art. 2041 c.c. o di ripetizione di indebito oggettivo nonché per la mancata applicabilità al caso in esame della disposizione di cui all'art. 2126 c.c. risultando erogata la retribuzione prevista per la prestazione resa.

La causa è stata rinviata per la discussione e quindi rinviata anche in attesa dell'esito della pronuncia della Corte Costituzionale sui limiti dell'applicabilità della fattispecie dell'art. 2033 c.c.. Concesso termine per il deposito di note



difensive, all'esito dell'odierna udienza, la causa viene decisa con la seguente sentenza.

Deve essere preliminarmente dichiarata cessata la materia del contendere in relazione alle domande formulate dai ricorrenti Prato e Formisano, per i quali risulta versato in atti il provvedimento, reso in autotutela dalla Regione convenuta, di annullamento delle precedenti richieste restitutorie su cui verte l'azione di accertamento negativo proposta dai ricorrenti stessi. Tale annullamento ha comportato il riconoscimento della insussistenza della pretesa restitutoria, sicché non residua alcun interesse per le parti all'adozione di un provvedimento di natura contenziosa.

Per gli altri ricorrenti va ritenuto che il ricorso è meritevole di solo parziale accoglimento nei limiti e secondo i dettami della seguente motivazione. Con la presente decisione si ritiene invero di doversi uniformare ai precedenti resi da altri giudici della Sezione lavoro del Tribunale di Napoli, che vengono richiamate anche ai sensi dell'art. 118 disp att c.p.c in questa sede.

Oggetto della domanda è la richiesta dei ricorrenti di accertare l'insussistenza della pretesa restitutoria della Regione Campania, azionata a mezzo degli atti richiamati in ricorso e allegati allo stesso, per il recupero di quanto erogato a titolo di compensi, per il periodo di comando presso il Consiglio Regionale, già previsti dall'art. 2 della legge regionale della Campania n. 20/2002, nella parte in cui sostituiva il comma 2 dell'art. 58, legge regionale n. 10/2001, e dell'art. 1, comma 1, della legge regionale della Campania n. 25/2003, nella parte in cui aggiungeva il comma 4 al già citato art. 58, L.R.C. 10/2001, ritenuto non dovuto, a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale delle predette norme da parte della sentenza n. 146\2019 della Corte Costituzionale.

Si tratta di un'azione di accertamento negativo dell'avverso diritto di ripetizione dell'ente regionale, qualificabile quale diritto alla ripetizione di indebito oggettivo ai sensi dell'art. 2033 c.c..

Appaiono pacifiche sulla base delle allegazioni delle parti e della documentazione in atti che i ricorrenti hanno avuto il pagamento delle indennità predette, in seguito al comando dalle rispettive amministrazioni di appartenenza al Consiglio Regionale e che, a seguito dell'intervento della Corte dei conti in sede di controllo sui bilanci regionali, era stata sollevata la questione di illegittimità delle norme istitutive dei compensi definita con accoglimento e conseguente declaratoria di illegittimità costituzionale delle norme censurate. Con la sentenza n. 146\2019, la Corte Costituzionale ha invero sancito che: *"le norme regionali richiamate, come è evidente, istituiscono nuovi fondi al fine di destinare risorse ulteriori al trattamento accessorio dei dipendenti regionali, con elargizioni indistinte destinate a tutto il personale comandato o distaccato presso il Consiglio regionale (o presso organi dello stesso) e a quello in servizio presso le strutture organizzative del Consiglio, in ragione della mera attività di assistenza agli organi del Consiglio stesso. Nella relazione di accompagnamento alla decisione di parifica del rendiconto regionale relativo*



all'esercizio 2013, la Sezione regionale di controllo per la Campania aveva, non a caso, già segnalato che si tratta di indennità a importo fisso, sganciata da considerazioni di rendimento. Tali previsioni, peraltro, non trovano riscontro nella contrattazione collettiva nazionale di comparto, cui il legislatore statale demanda la determinazione e l'assegnazione delle risorse destinate al trattamento accessorio dei dipendenti pubblici, anche al fine di premiare il merito e il miglioramento delle prestazioni dei dipendenti, come previsto in specie dall'art. 45, commi 3 e 3-bis, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche). Nella disciplina del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni la fonte collettiva assume caratteristiche peculiari, proprio perché fonte di rinvio governata da precisi vincoli di spesa. In ogni caso, i criteri che essa esprime per l'attribuzione delle risorse disponibili sono vincolanti. Alla luce di quanto previsto dalla contrattazione collettiva nazionale di comparto – che individua puntualmente le risorse aggiuntive da destinare alle politiche di sviluppo delle risorse umane e della produttività (artt. 15 e 17 del contratto collettivo nazionale di lavoro sottoscritto il 1° aprile 1999, comparto Regioni e autonomie locali; art. 31 del CCNL 22 gennaio 2004 del comparto Regioni e autonomie locali) e le ancora alla finalità di «promuovere effettivi e significativi miglioramenti nei livelli di efficienza e di efficacia degli enti e delle amministrazioni e di qualità dei servizi istituzionali mediante la realizzazione di piani di attività anche pluriennali e di progetti strumentali e di risultato basati su sistemi di programmazione e di controllo quali-quantitativo dei risultati» (così l'art. 17 del CCNL del 1° aprile 1999) – si conferma il contrasto delle norme regionali censurate con i parametri costituzionali evocati. Le norme regionali hanno introdotto la previsione di un nuovo trattamento economico accessorio per il personale regionale che, oltre a non essere coerente con i criteri indicati dai contratti collettivi di comparto, è innanzi tutto in contrasto con la riserva di competenza esclusiva assegnata al legislatore statale dall'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost. in materia di ordinamento civile. A questa materia, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (ex plurimis, sentenze n. 175 e n. 72 del 2017; n. 257 del 2016; n. 180 del 2015; n. 269, n. 211 e n. 17 del 2014), deve ricondursi la disciplina del trattamento giuridico ed economico dei dipendenti pubblici e quindi anche regionali, «retta dalle disposizioni del codice civile e dalla contrattazione collettiva» nazionale, cui la legge dello Stato rinvia (sentenza n. 196 del 2018). Non è superfluo rimarcare che lo spazio della contrattazione decentrata e integrativa, individuato dall'art. 40, comma 3-bis, del d.lgs. n. 165 del 2001 come sede idonea per la destinazione di risorse aggiuntive relative al trattamento economico accessorio collegato alla qualità del rendimento individuale, è uno spazio circoscritto e delimitato dai contratti nazionali di comparto. La contrattazione non potrà che svolgersi «sulle materie, con i vincoli e nei limiti stabiliti dai collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultimi prevedono». Come questa Corte ha



recentemente evidenziato «[i] due livelli della contrattazione sono gerarchicamente ordinati, in specie nel settore del lavoro pubblico, poiché solo a seguito degli atti di indirizzo emanati dal Ministero e diretti all'ARAN per l'erogazione dei fondi, secondo quanto previsto dalla contrattazione collettiva nazionale, può aprirsi la sede decentrata e sotto-ordinata di contrattazione» (sentenza n. 196 del 2018). L'istituzione dei nuovi fondi, prevista dalle norme regionali in violazione della competenza legislativa esclusiva statale, ha determinato, quale inevitabile conseguenza, un aggravio della spesa per il personale regionale che, «per la sua importanza strategica, [costituisce] non già una minuta voce di dettaglio» nei bilanci delle amministrazioni pubbliche, ma «un importante aggregato della spesa di parte corrente» (fra le altre, sentenza n. 108 del 2011). Tale spesa, non autorizzata dal legislatore statale e dunque non divenuta oggetto di rinvio alla contrattazione di comparto, non può trovare per ciò stesso legittima copertura finanziaria. Essa incide negativamente sull'equilibrio dei bilanci e sulla sostenibilità del debito pubblico, in violazione degli artt. 81 e 97, primo comma, Cost. Il nesso funzionale che connette la violazione della competenza statale in materia di «ordinamento civile» con la tutela del bilancio inteso quale bene pubblico viene in rilievo in modo netto nello specifico caso sottoposto al vaglio di questa Corte».

Ciò premesso, assume rilievo dirimente della controversia, in primo luogo, la questione della efficacia retroattiva *ex tunc* della pronuncia della Corte Costituzionale e della sussistenza di eventuali limiti a tale retroattività.

Deve ritenersi consolidato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui “ Le pronunce di accoglimento del giudice delle leggi - dichiarative di illegittimità costituzionale - eliminano la norma con effetto “*ex tunc*”, con la conseguenza che essa non è più applicabile, indipendentemente dalla circostanza che la fattispecie sia sorta in epoca anteriore alla pubblicazione della decisione, perché l'illegittimità costituzionale ha per presupposto l'invalidità originaria della legge - sia essa di natura sostanziale, procedimentale o processuale - per contrasto con un precetto costituzionale, fermo restando il principio che gli effetti dell'incostituzionalità non si estendono esclusivamente ai rapporti ormai esauriti in modo definitivo, per avvenuta formazione del giudicato o per essersi verificato altro evento cui l'ordinamento collega il consolidamento del rapporto medesimo, ovvero per essersi verificate preclusioni processuali, o decadenze e prescrizioni non direttamente investite, nei loro presupposti normativi, dalla pronuncia d'incostituzionalità” (così Cass. 20381 del 20.11.2012; Cass. 14085\2020)

Ciò premesso deve ritenersi che, nella fattispecie in esame, non è riscontrabile la sussistenza di un “rapporto esaurito”, salvo che per il periodo per cui deve ritenersi decorso il termine di prescrizione dell'azione di ripetizione, termine ordinario, decennale in applicazione dell'art. 2033 c.c., come da orientamento di legittimità per il quale si richiama Cass n.28436 del 5.11.2019 in tema di ripetizione di retribuzioni indebitamente erogate. Deve, inoltre, ritenersi in conformità alle citate pronunce dei giudici della Sezione che richiamano, a loro



volta il pacifico orientamento giurisprudenziale di legittimità che “*il termine per la ripetizione decorre dalla data del pagamento, e non dalla sentenza dichiarativa dell’illegittimità costituzionale (o della contrarietà all’ordinamento comunitario), in quanto il vizio di illegittimità costituzionale non ancora dichiarato costituisce una mera difficoltà di fatto all’esercizio del diritto assicurato dalla norma depurata dall’incostituzionalità e quindi non impedisce il decorso della prescrizione (art. 2935 c.c.), dovendo escludersi la decorrenza del termine prescrizione solo dalla pubblicazione della pronuncia di incostituzionalità. (Nella specie la S.C. ha ritenuto che l’istanza di rimborso delle imposte di registro, ipotecarie e catastali e dell’Invim relative ad atti sottoposti a tassazione prima della sentenza della Corte cost. 10 maggio 1999 n. 154, andasse presentata entro tre anni dal giorno del pagamento, ai sensi dell’art. 77 del d.P.R. n. 131 del 1986)*” (cfr. tra le altre Cass. 08/10/2010, n. 20863).

Orbene, nel caso in esame, i primi atti interruttivi idonei sono costituiti dalle richieste di restituzione inviate dalla Regione ai singoli ricorrenti e che devono ritenersi ricevute, in quanto in possesso degli istanti che ne hanno fatto produzione in giudizio. Deve pertanto ritenersi prescritto il credito restitutorio per il periodo anteriore al decennio anteriore a tale data – novembre 2020 per tutti; dicembre 2020 per il Carusone Antonio - e quindi per la pretesa sino a tutto il novembre 2010 per tutti e sino a tutto il dicembre 2010 per il Carusone, con conseguente accoglimento del ricorso in parte qua per insussistenza della pretesa restitutoria e con la condanna alla restituzione di quanto trattenuto per la causale e per i periodi predetti.

Per la parte di indebito non prescritto vanno esaminate le ulteriori censure alla portata retroattiva dell’azione restitutoria per effetto della pronuncia della Corte Costituzionale.

I ricorrenti invocano il legittimo affidamento riposto nella sicurezza giuridica nonché la fiducia nella permanenza nel tempo di un determinato assetto regolatorio, quali fattori impeditivi del recupero dell’indebito, incidenti sulla buona fede dei percettori di tale trattamento e sulla convinzione della piena legittimità di tali previsioni.

In ordine a tali questioni, si è pronunciata la Corte costituzionale nella sentenza n. 8/2023. Appare utile riportare il contenuto delle precedenti decisioni già richiamate, che tengono conto della predetta pronuncia n.8\2023, ove si legge: “*nell’ambito della ripetizione di indebiti retributivi e previdenziali erogati da soggetti pubblici, alla stregua dell’interpretazione dell’art. 1 Prot. addiz. CEDU (“«[o]gni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni» e la Corte EDU, valorizzando proprio la nozione di bene, ha ascrivito a tale paradigma la tutela dell’affidamento legittimo («legitimate expectation»), situazione soggettiva dai contorni più netti di una semplice speranza o aspettativa di mero fatto («hope»), l’identificazione di una situazione di legitimate expectation non importa, nondimeno, per ciò solo l’intangibilità della prestazione percepita dal privato*”.



Inoltre, la Consulta, in merito al profilo della proporzionalità dell'interferenza, in quanto sede del bilanciamento di interessi fra le esigenze sottese al recupero delle prestazioni indebitamente erogate e la tutela dell'affidamento incolpevole, unico profilo su cui si appuntano le censure della Corte EDU, ha osservato che "la Corte EDU riconosce agli Stati contraenti un margine di apprezzamento ristretto, onde evitare che gravi sulla persona fisica un onere eccessivo e individuale, avuto riguardo al particolare contesto in cui si inquadra la vicenda.... In definitiva, la giurisprudenza della Corte EDU offre una ricostruzione dell'art. 1 Prot. addiz. CEDU volta a stigmatizzare interferenze sproporzionate rispetto all'affidamento legittimo ingenerato dall'erogazione indebita da parte di soggetti pubblici di prestazioni di natura previdenziale, pensionistica e non, nonché retributiva".

La Corte costituzionale ha riscontrato che "l'ordinamento nazionale delinea un quadro di tutele che, se adeguatamente valorizzato, supera ogni dubbio di possibile contrasto fra l'art. 2033 cod. civ. e l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione al citato parametro convenzionale interposto.... e, avuto riguardo a materie esclusivamente retributive, ha osservato che "si annovera tra le tutele specifiche e particolarmente incisive, che escludono la ripetizione dell'indebito, la previsione di cui all'art. 2126 cod. civ., riferita a una prestazione di natura retributiva", giungendo ad affermare che "11.- Al di fuori del raggio di disposizioni speciali che, nel campo delle prestazioni retributive, previdenziali e assistenziali, prevedono, nell'ordinamento italiano, l'irripetibilità dell'attribuzione erogata, opera, viceversa, la disciplina generale dell'indebito oggettivo, di cui all'art. 2033 cod. civ., secondo la quale: «[c]hi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato. Ha inoltre diritto ai frutti e agli interessi dal giorno del pagamento, se chi lo ha ricevuto era in mala fede, oppure, se questi era in buona fede, dal giorno della domanda».

In relazione all'art. 2033 cc. e alla valorizzazione della posizione del percipiente in termini di affidamento legittimo, la Consulta ha affermato che "gli elementi che possono rilevare ex fide bona ai fini dell'individuazione di un affidamento legittimo riposto in una prestazione indebita erogata da un soggetto pubblico trovano, a ben vedere, riscontro in quelli di cui si avvale la Corte EDU per individuare una legitimate expectation.....conta in primis il tipo di relazione fra solvens e accipiens. Ed è palese che un soggetto pubblico facilmente ingenera, nell'accipiens-persona fisica, una fiducia circa la spettanza dell'erogazione effettuata, non solo in ragione della sua competenza professionale, ma anche per il suo perseguire interessi generali. In ogni caso, neppure quanto detto sopra è sufficiente a delineare un affidamento, poiché ex fide bona rilevano sempre le circostanze concrete... Similmente la giurisprudenza della Corte EDU valorizza: il tipo di prestazioni erogate (retributive o previdenziali), il carattere ordinario dell'attribuzione nonché il suo perdurare nel tempo, sì da ingenerare la ragionevole convinzione sul suo essere dovuta. Al contempo, l'affidamento legittimo presuppone sempre anche la buona fede soggettiva dell'accipiens,



che, a sua volta, non può che evincersi da indici oggettivi. In questa stessa prospettiva, la Corte EDU dà rilievo: alla spontaneità dell'attribuzione o alla richiesta della stessa effettuata in buona fede, alla mancanza di un pagamento manifestamente privo di titolo o fondato su un mero errore di calcolo o su un errore materiale, nonché alla omessa previsione di una clausola di riserva di ripetizione”.

Quanto all'apparato rimediabile approntato dall'ordinamento nazionale a sua difesa e quanto alla sua idoneità a evitare il contrasto con l'art. 1 Prot. addiz. CEDU e, di riflesso, una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., la Corte costituzionale ha osservato che “Un primo fondamentale ruolo spetta alla categoria della inesigibilità, che si radica nella clausola generale di cui all'art. 1175 cod. civ., la quale - come già anticipato (punto 12) - impone ad ambo le parti del rapporto obbligatorio di comportarsi secondo correttezza o buona fede oggettiva. Tale canone di comportamento, inter alia, vincola il creditore a esercitare la sua pretesa in maniera da tenere in debita considerazione, in rapporto alle circostanze concrete, la sfera di interessi che fa riferimento al debitore. Di qui, la rilevanza che possono assumere, nell'attuazione del rapporto obbligatorio avente a oggetto la ripetizione dell'indebito, tanto lo stesso affidamento legittimo ingenerato nel percipiente, quanto le condizioni in cui versa quest'ultimo. Il primo accorgimento, imposto ex fide bona dalla sussistenza in capo all'accipiens di un affidamento legittimo circa la spettanza dell'attribuzione ricevuta, risiede nel dovere da parte del creditore di rateizzare la somma richiesta in restituzione, tenendo conto delle condizioni economico-patrimoniali in cui versa l'obbligato, che, ex abrupto, si trova a dover restituire ciò che riteneva di aver legittimamente ricevuto. La pretesa si dimostra dunque inesigibile fintantoché non sia richiesta con modalità che il giudice reputi conformi a buona fede oggettiva (ex multis, Consiglio di Stato, sezione seconda, sentenza 10 dicembre 2020, n. 7889; parere 31 dicembre 2018, n. 3010; adunanza plenaria, sentenza 26 ottobre 1993, n. 11). Il rilievo che possono assumere le circostanze concrete e, in particolare, la considerazione delle condizioni personali del debitore hanno poi indotto gli interpreti a valorizzare anche forme ulteriori di inesigibilità, sia temporanea sia parziale, della prestazione. L'inesigibilità, in tal modo, attenua la rigidità dell'obbligazione restitutoria che, in quanto obbligazione pecuniaria, non vede operare - per comune insegnamento - la causa estintiva costituita dall'impossibilità della prestazione. In particolare, l'inesigibilità non colpisce la fonte dell'obbligazione, ma funge da causa esimente del debitore, quando l'esercizio della pretesa creditoria, entrando in conflitto con un interesse di valore preminente, si traduce in un abuso del diritto”.

In conclusione, la Consulta ha enunciato il principio che “la clausola della buona fede oggettiva consente, sul presupposto dell'affidamento ingenerato nell'accipiens, di adeguare, innanzitutto, tramite la rateizzazione, il quomodo dell'adempimento della prestazione restitutoria, tenendo conto delle condizioni



economiche e patrimoniali dell'obbligato. Inoltre, in presenza di particolari condizioni personali dell'accipiens e dell'eventuale coinvolgimento di diritti inviolabili, la buona fede oggettiva può condurre, a seconda della gravità delle ipotesi, a ravvisare una inesigibilità temporanea o finanche parziale”.

Avuto riguardo al caso in esame, l'operato della Regione Campania che ha salvaguardato il legittimo affidamento e la buona fede dei percipienti, attraverso la riduzione percentuale del debito e la rateizzazione nella misura massima dell'intero importo, (cfr. note di richiesta di restituzione in atti), risulta conforme ai principi elaborati dalla Consulta e non residua in favore dei ricorrenti alcuna possibilità di conseguire, per il tramite dell'invocata buona fede e della tutela del legittimo affidamento, la declaratoria di irripetibilità di quanto percepito.

Sul punto, va evidenziato che nei citati precedenti si legge poi : *“la Consulta ha precisato che le condizioni personali del debitore, “ove correlate a diritti inviolabili, potrebbero far ritenere al giudice definitivamente giustificato anche un adempimento parziale, che solo in casi limite potrebbe approssimarsi alla totalità dell'importo dovuto” e con specifico richiamo ad alcune pronunce del Consiglio di Stato (Consiglio di Stato, sezione terza, sentenza 30 gennaio 1990, n. 57; danno applicazione a quanto sopra richiamato sezione sesta, sentenze 27 ottobre 2014, n. 5315; 12 dicembre 2002, n. 6787 e 28 maggio 2001, n. 2899) abbia rimarcato che va evitata una modalità della ripetizione (e non la ripetizione stessa) che sia tale da compromettere le esigenze primarie dell'esistenza. In altri termini, solo “in presenza di particolari condizioni personali dell'accipiens e dell'eventuale coinvolgimento di diritti inviolabili, la buona fede oggettiva può condurre, a seconda della gravità delle ipotesi, a ravvisare una inesigibilità temporanea o finanche parziale”, ove detta aggettivazione non lascia margini di dubbio alla estrema residualità, con onere probatorio a carico dell'accipies, delle ipotesi in cui l'irripetibilità possa riguardare l'importo dovuto nella sua totalità.*

Neanche conduce a risultati utili a parte ricorrente, l'art. 2126 c.c. a mente del quale *“La nullità o l'annullamento del contratto di lavoro non produce effetto per il periodo in cui il rapporto ha avuto esecuzione, salvo che la nullità derivi dall'illiceità dell'oggetto o della causa. Se il lavoro è stato prestato con violazione di norme poste a tutela del prestatore di lavoro, questi ha in ogni caso diritto alla retribuzione”.* La Consulta nella sentenza n. 8/2023 afferma che *“...si annovera tra le tutele specifiche e particolarmente incisive, che escludono la ripetizione dell'indebito, la previsione di cui all'art. 2126 cod. civ., riferita a una prestazione di natura retributiva. Il fondamento di tale speciale disciplina si rinviene, questa volta, nella causa dell'attribuzione, costituita da una attività lavorativa che è stata, di fatto, concretamente prestata, pur se si dimostra giuridicamente non dovuta. La peculiare protezione di simile causa attributiva, che si pone in termini sinallagmatici rispetto alla retribuzione indebita, giustifica, pertanto, sia la pretesa a conseguire il corrispettivo sia, qualora questo sia stato già erogato, l'irripetibilità del medesimo, a dispetto della nullità o dell'annullamento (totale o*



parziale) del contratto di lavoro e persino in presenza di una illiceità dell'oggetto o della causa, ove siano state violate norme poste a tutela del lavoratore”.

Nella presente controversia, i fatti da cui dovrebbe desumersi la sussistenza dei menzionati presupposti della norma civilistica non sono stati neppure allegati, essendosi parte ricorrente concentrata a ribadire che lo svolgimento delle attività in oggetto è di per sé solo idoneo a fondare il suo credito ex art. 2126 cc, e si è limitata ad affermare che *“le retribuzioni erogate in costanza del rapporto di lavoro sono insuscettibili di essere travolte, in applicazione dei summenzionati principi contenuti nell’art. 2126 c.c., oltre che nell’art. 36 della Carta costituzionale”.* In ogni caso, come chiarito dal Giudice delle leggi nella sentenza n.8/2023 *“L’art. 2126 cod. civ. costituisce, dunque, un presidio contro pretese restitutorie avanzate dal datore di lavoro, compresa la pubblica amministrazione (Corte di cassazione, sezione lavoro, ordinanze 5 novembre 2021, n. 32263 e 31 agosto 2018, n. 21523), ma a condizione che l’indebito retributivo corrisponda a una specifica prestazione, effettivamente eseguita (Corte di cassazione, sezione lavoro, ordinanza 23 novembre 2021, n. 36358). Per converso, la norma non trova applicazione qualora la prestazione si configuri quale mero aumento della retribuzione di posizione di un incarico dirigenziale e, dunque, non si ponga in una relazione sinallagmatica con una specifica prestazione lavorativa aggiuntiva, sì da comportare - dal punto di vista qualitativo, quantitativo e temporale - «il trasmodare dell’incarico originariamente attribuito in una prestazione radicalmente diversa» (Cass. ordinanza n. 36358 del 2021)”.* Il principio enunciato dalla Consulta -attraverso il riferimento alla qualifica dirigenziale- è idoneo ad essere applicato anche al pubblico dipendente sprovvisto della qualifica dirigenziale, in relazione ai compensi accessori e/o aggiuntivi che accedono al trattamento economico fondamentale, per i quali vi è la riserva di legislazione nazionale, dal momento che valorizza, tra le caratteristiche tutte cumulativamente necessarie, l’elemento della novità della prestazione remunerabile, a prescindere dal ruolo ricoperto all’interno delle pubbliche amministrazioni.

Avuto riguardo al caso in esame, la circostanza -dedotta genericamente- che si è trattato di *“attività di assistenza agli organi consiliari svolte dal personale comandato presso il Consiglio Regionale della Campania, le quali sono state, negli anni, regolarmente svolte in modalità extraorario, quindi, al di fuori dell’orario normale di ufficio, trattandosi di attività extraistituzionali”* non risulta sufficiente ad individuare e a caratterizzare i compiti svolti, in termini radicalmente diversi -quantomeno sul piano qualitativo- rispetto alla mansione stabilmente ed ordinariamente disimpegnata dai ricorrenti -peraltro neanche allegata-; né tampoco assume un valore probatorio esaustivo la documentazione prodotta, che dà conto di attività svolta in extraorario, ma non anche di attività extraistituzionali per cui *non ricorrono le condizioni, una volta venuta meno la regolare formalizzazione dell’incarico, per far prevalere, rispetto alla regola della onnicomprensività, anche ai sensi e per gli effetti dell’art. 2126*



c.c., l'attività in concreto svolta, ove -rispetto a questa- siano in ipotesi previsti maggiori erogazioni retributive (cfr. Cass. 15 gennaio 2018, n. 752, conf. 32263/2021). Tali conclusioni consentono di escludere in radice anche i presupposti per l'invocata operatività dell'art. 2041 c.c., dal momento che l'impossibilità di sostenere un'autonoma remunerabilità delle attività svolte, impedisce di concretizzare un ingiustificato arricchimento da parte della P.A.

È possibile, da tale ricostruzione, addivenire alla conclusione che la Regione Campania ha effettuato una sufficiente valorizzazione del legittimo affidamento dei percipienti nel senso voluto dalla Corte Costituzionale (a mezzo della riduzione del debito e la rateizzazione del recupero), per cui deve affermarsi la legittimità delle trattenute disposte dalla Regione a fini di recupero dell'indebito per cui è causa.

Né appare rilevante il richiamo alla tutela di cui all'art. 36 Costituzione, sia per la sopra richiamata insussistenza di allegazione e prova tra prestazione lavorativa resa e retribuzione accessoria erogata sia perché neppure risulta allegato e provato che la sottrazione di tale componente accessoria abbia determinato la violazione del minimo costituzionale, risultando pacificamente corrisposta ai ricorrenti la retribuzione contrattualmente dovuta per i rapporti di impiego in essere.

Le suesposte considerazioni conducono al rigetto del ricorso in parte qua.

La novità della questione esaminata e la complessità della stessa, stante anche l'intervento in materia della corte Costituzionale con la sentenza n.8\2023, giustificano l'integrale compensazione delle spese di lite. regolamentazione delle spese segue la soccombenza con liquidazione come in parte dispositiva.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, in funzione di giudice del lavoro, così provvede:

dichiara cessata la materia del contendere in relazione ai ricorrenti Prato e Formisano;

accoglie il ricorso parzialmente, dichiarando insussistente la pretesa restitutoria della Regione Campania nei confronti dei ricorrenti, per intervenuta prescrizione sino a tutto il novembre 2010 e per il ricorrente Carusone sino a tutto il dicembre 2010 e con la condanna alla restituzione di quanto trattenuto per la causale e per i periodi predetti;

rigetta per il resto il ricorso;

compensa le spese.

Napoli, lì 4.10.2023

Il Giudice del lavoro
Dott. Luigi Ruoppolo

