

N. 245/2018 SENTENZA

N. [REDACTED] R.G.

N. [REDACTED] R.D.M.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI CATANIA
SEZIONE LAVORO

PUBBLICAZIONE N. 4 MAR. 2018

composta dai Magistrati:

Dott. Elvira Maltese

Presidente rel.

Dott. Alessandra Santalucia

Consigliere

Dott. Enrico Rao

Consigliere

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. [REDACTED] R.G. promossa

da

IACP- ISTITUTO AUTONOMO PER LE CASE POPOLARI DELLA
PROVINCIA DI RAGUSA (00053060885) in persona del legale
rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. [REDACTED]
presso il cui studio, in Catania, è elettivamente domiciliato

Appellante

contro

[REDACTED] rappresentato e difeso
dall'avv. [REDACTED] elettivamente domiciliato in Catania, presso lo
studio della stessa

Appellato- appellante incidentale

OGGETTO: appello- incarico dirigenziale

CONCLUSIONI DELLE PARTI: come in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 13 marzo 2015 il giudice del lavoro del Tribunale di
Ragusa, pronunciando sul ricorso proposto dall'odierno appellato nei confronti
dell'Istituto Autonomo per le Case Popolari della Provincia di Ragusa (d'ora
in avanti, IACP), dichiarava illegittima la clausola del contratto individuale di

lavoro stipulato tra le parti in data 4 gennaio 2011 con la quale era stata fissata in sei mesi anziché in tre anni la durata dell'incarico dirigenziale conferito al ricorrente e condannava l'ente datoriale al pagamento in favore del [REDACTED], a titolo di risarcimento del danno, della differenza tra la retribuzione da quest'ultimo concretamente percepita e quella che il medesimo avrebbe percepito per l'espletamento delle mansioni dirigenziali nel periodo compreso tra il luglio 2011 e il dicembre 2013, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria e oltre spese processuali.

Premetteva il Tribunale che il ricorrente aveva dedotto che: con deliberazione n. 29 del 30 dicembre 2011 (*recte*, 2010) il Consiglio di Amministrazione dell'ente gli aveva conferito l'incarico di dirigente coordinatore del Settore Tecnico, fissando in sei mesi (gennaio-giugno 2011) la durata dell'incarico; la clausola di durata era illegittima ex art. 19, comma 6, D.L.vo n. 165/01 in quanto in contrasto - così come il Regolamento dell'ente approvato con deliberazione n. 32/08, art. 1 - con il generale principio di stabilità degli incarichi dirigenziali, né vi era motivo di ritenere che il predetto art. 19, commi 2 e 6, non fosse applicabile alla fattispecie, non rilevando in senso contrario che l'art. 23 della l.r. n. 10/00 non operasse un esplicito riferimento alla norma statale (art. 19 cit.), avendo il legislatore regionale operato un rinvio dinamico (art. 9 della stessa legge regionale) alla legislazione nazionale; in ogni caso egli aveva continuato a svolgere le medesime mansioni dirigenziali anche dopo la scadenza del termine semestrale atteso che presso lo IACP non esistevano figure professionali dotate delle competenze tecniche necessarie per lo svolgimento dei compiti di coordinamento dell'ufficio tecnico. Lo IACP nel costituirsi in giudizio aveva dedotto l'infondatezza del ricorso evidenziando che il Regolamento sul conferimento degli incarichi dirigenziali, adottato per far fronte a esigenze temporanee di servizio, prevedeva la possibilità di conferire incarichi temporanei in attesa dell'espletamento delle necessarie procedure concorsuali; aveva inoltre contestato l'applicabilità dell'invocato articolo 19. D.L.vo n. 165/01, al quale la l.r. n. 10/00 non faceva alcun riferimento, nonché che il

ricorrente avesse continuato a svolgere mansioni dirigenziali oltre il termine pattuito.

Poste tali premesse, per il Tribunale la clausola di durata apposta al contratto era affetta da nullità. Anzitutto, dagli elementi acquisiti in causa non risultava avviata alcuna procedura per il conferimento di incarichi dirigenziali "non eccezionali né temporanei", sicché era possibile ipotizzare che il sistema di conferimento di incarichi di breve durata di cui al Regolamento dell'ente fosse stato invece adottato - e concretamente utilizzato - per l'assegnazione di posti dirigenziali in assenza delle previste procedure. In tal senso era peraltro incomprensibile, nella prospettiva suggerita da parte resistente facente leva sul carattere essenzialmente eccezionale dell'istituto, l'esplicita previsione che l'incarico dirigenziale conferito 'nelle more' della procedura di assegnazione potesse avere addirittura una durata di tre anni (prevedendo il Regolamento una durata "da un minimo di sei mesi a massimo tre anni"). In ogni caso la norma di cui all'art. 19 D.L.vo n. 165/01, a mente della quale la durata degli incarichi dirigenziali non poteva essere inferiore a tre anni né superiore a cinque, era norma imperativa; né poteva ritenersi che la norma regolamentare, in quanto norma speciale, avesse introdotto una deroga legittima rispetto alla regola generale, la previsione di conferire incarichi persino triennali e la mancata attivazione di procedure per l'assegnazione di 'stabili' incarichi dirigenziali esprimendo, piuttosto, "la sostanziale volontà di ricorrere in via sistematica ai criteri ex art. 1 della menzionata deliberazione n. 32/08".

E anche la tesi in ordine alla pretesa inapplicabilità dell'art. 19 citato in quanto non compreso nell'elenco delle norme statali richiamate dall'art. 23 della l.r. n. 10/10 era infondata. La S.C. aveva chiarito che le disposizioni contenute nel D.L.vo n. 165/01 disciplinavano l'organizzazione degli uffici e i rapporti di lavoro e di impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni e costituivano principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 Cost., che, in quanto tali, trovavano diretta applicazione nell'ambito delle pubbliche amministrazioni. Inoltre gran parte dei dubbi sorti in ordine alla applicabilità dell'art. 19 cit. agli enti pubblici diversi dalle amministrazioni dello Stato, Regioni e Comuni erano stati fugati dal legislatore del 2009 (art.

40, comma 1, lett. f, del D.L.vo n. 150/09. che aveva superato il vaglio della Corte Cost. - sentenza n. 324/10 -, la quale aveva escluso qualsiasi problema di violazione dell'art. 117 Cost. non attenendo la norma impugnata a materie di competenza concorrente o residuale regionale bensì alla materia dell'ordinamento civile, di competenza esclusiva statale). Trovava dunque applicazione l'art. 19 D.L.vo n. 165/01, che, nel prevedere una durata dell'incarico dirigenziale non inferiore a tre anni, integrava la disposizione regolamentare impugnata, da ritenersi nulla e sostituita di diritto dall'art. 19 cit.

Ciò posto, fermo restando che le dichiarazioni rese dal teste [REDACTED] non erano sufficienti al fine di ritenere che il ricorrente avesse continuato a svolgere (e per quanto tempo) le mansioni dirigenziali dopo la scadenza del termine apposto al contratto - mansioni peraltro nemmeno descritte in ricorso-, spettava dunque al [REDACTED] il risarcimento del danno, pari alla differenza tra la retribuzione in concreto percepita nel periodo compreso tra il luglio 2011 e il dicembre 2013 e quella che il predetto avrebbe percepito per l'espletamento delle mansioni dirigenziali.

Avverso la suddetta sentenza proponeva appello lo IACP, affidato a due motivi, cui resisteva il [REDACTED] altresì proponendo appello incidentale condizionato.

Autorizzate le parti al deposito di note, all'udienza dell'1 marzo 2018, all'esito della discussione orale, la causa è stata decisa come da dispositivo in calce trascritto, ritualmente letto.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Con il primo motivo di gravame l'appellante assume l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto nulla la clausola inerente al termine minimo semestrale di durata dell'incarico dirigenziale oggetto di controversia, disponendone la sostituzione con la norma di cui all'art. 19, comma 2, D.L.vo n. 165/01. Lamenta che il Tribunale non ha anzitutto individuato la *ratio* del Regolamento per gli incarichi dirigenziali a tempo determinato adottato dall'ente ovvero quella di prevedere un rimedio, di carattere eccezionale e di durata limitata, per rispondere all'esigenza di

assicurare la continuità dell'azione amministrativa, rimanendo in ogni caso la procedura concorsuale di copertura del posto scoperto in organico la soluzione ordinaria. Peraltro la possibilità di un conferimento ad interim degli incarichi è prevista sia dalla risoluzione del 24 gennaio 2000, n. 304, del Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri, sia dalla C.M. n. 326 del 24 settembre 2012, mentre la natura eccezionale e temporalmente limitata degli affidamenti di incarichi dirigenziali a personale non dirigenziale è chiaramente esplicitata nella direttiva n. 10 del 19 dicembre 2007 dello stesso Dipartimento della Funzione Pubblica, sicché l'operato dell'appellante è pienamente legittimo; di contro, la previsione di un termine più lungo di durata minima dell'incarico assegnato all'appellato snaturerebbe il carattere eccezionale degli incarichi ad interim.

2) Con il secondo motivo si censura la sentenza impugnata per aver ritenuto applicabile alla Regione Sicilia l'art. 19, comma 2, D.L.vo n. 165/01. Ribadisce al riguardo l'appellante che l'art. 23 della l.r. n. 10/00 non riporta detto articolo nell'elenco delle disposizioni del D.L.vo 29/93 e successive modifiche e integrazioni applicabili ai rapporti di impiego del personale della Regione Sicilia, sicché la disciplina della materia rimane affidata alla citata l.r. n. 10/00, mentre, ai sensi dell'art. 9, comma 8, di tale ultima legge, la disciplina statale in materia di procedure per il conferimento degli incarichi dirigenziali a tempo determinato riguarda soltanto gli incarichi di dirigente regionale. Tale interpretazione del resto è quella maggiormente compatibile con l'art. 14, lett. q), dello Statuto, che attribuisce alla Regione la competenza esclusiva in ordine allo "stato giuridico ed economico degli impiegati e dei funzionari della Regione".

3) Con l'atto di appello incidentale condizionato l'appellato censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto infondata la domanda avente a oggetto il riconoscimento dello svolgimento di fatto di mansioni dirigenziali anche dopo la scadenza semestrale prevista dal contratto. La natura dirigenziale delle funzioni svolte dall'ing. [REDACTED] è stata confermata anche dall'amministrazione mentre dalla prova testimoniale (deposizione teste [REDACTED]) sarebbe emerso che il predetto ha continuato a svolgere sino alla data

del pensionamento le funzioni dirigenziali già svolte in virtù dell'incarico cessato.

4) Tali le critiche alla sentenza impugnata, il Collegio reputa l'appello dell'ente infondato, ogni altra questione assorbita.

4.1) È opportuno evidenziare in premessa che è indubbia l'applicabilità agli Istituti autonomi per le case popolari della disciplina dettata per il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche dal relativo T.U., a partire dall'originario D.L.vo n. 29 del 1993 fino all'attuale D.L.vo n. 165 del 2001 e successive modifiche e integrazioni. Invero, a norma dell'art. 1 del D.L.vo ult. cit., le disposizioni contenute in tale TU "disciplinano l'organizzazione degli uffici e i rapporti di lavoro e di impiego alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche" (comma 1), intendendosi per amministrazioni pubbliche, tra le altre, anche gli "Istituti autonomi case popolari" (comma 2). Tali disposizioni "costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'art. 117 Cost." (comma 3) e, in quanto tali, devono trovare applicazione pure nell'ambito delle altre amministrazioni pubbliche di cui al comma 2

In materia di incarichi dirigenziali ciò peraltro è stato definitivamente ribadito con il D.L.vo 27 ottobre 2009, n. 150, art. 40 - avente decorrenza 15 novembre 2009 - ove è stato nuovamente stabilito che le disposizioni dei commi 6 (come modificato) e 6-bis dell'art. 19 cit. - riguardanti gli incarichi conferiti a personale non appartenente al ruolo dirigenziale - si applicano alle amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, e cioè a tutte le amministrazioni pubbliche (vedi comma 6-ter dell'art. 19 cit.).

Può comunque essere precisato che, anche a prescindere dai suindicati interventi legislativi chiarificatori, l'applicabilità agli Istituti autonomi per le case popolari del regime degli incarichi dettato dal TUPI deve ritenersi indubbia sin da quando la relativa normativa è entrata originariamente in vigore.

In base all'indicato art. 19 del TUPI (nel testo applicabile *ratione temporis*), gli incarichi di funzione dirigenziale che non comportano la direzione degli uffici di livello dirigenziale generale (come quello oggetto di controversia) sono conferiti a tempo determinato, la loro durata "non può essere inferiore a

tre anni né eccedere il termine di cinque anni" (comma 2) e possono essere revocati nelle previste ipotesi di responsabilità dirigenziale per inosservanza delle direttive generali e per i risultati negativi dell'attività amministrativa e della gestione ovvero in caso di risoluzione consensuale del contratto individuale (comma 7).

4.2) Poste tali generali premesse, con riferimento al primo motivo la sentenza impugnata sfugge alle critiche mosse dall'appellante.

V'è da dire, anzitutto, che, contrariamente a quanto in assunto, lo IACP non ha affatto conferito all'odierno appellato (già funzionario di categoria D3) un incarico ad interim - che, ai sensi dell'art. 1, lettera a), dello stesso Regolamento dell'ente, può essere conferito soltanto "ad un dirigente, in aggiunta all'incarico" di cui lo stesso è titolare - bensì un incarico dirigenziale a tempo determinato (art. 1, lett. b).

La ratio della norma regolamentare non è stata poi affatto disattesa dal primo giudice, il quale invece, con argomentazioni che si prestano a essere condivise - peraltro nemmeno adeguatamente contraddette da elementi di segno contrario-, ha evidenziato che non è risultata avviata alcuna procedura per il conferimento di incarichi dirigenziali (tale circostanza è rimasta appunto incontestata anche in questo grado) e che anzi è possibile ipotizzare che il sistema di conferimento di incarichi di breve durata fosse stato in concreto utilizzato dall'ente odierno appellante per l'assegnazione di posti dirigenziali in assenza delle previste procedure. Il Tribunale ha inoltre rilevato che la prospettiva suggerita dallo IACP facente leva sull'asserito carattere eccezionale dell'istituto non è condivisibile nemmeno sul piano logico, attesa l'esplicita previsione in ordine a una possibile durata dell'incarico addirittura di tre anni (prevedendo il Regolamento dell'ente una durata "da un minimo di sei mesi a massimo tre anni"; art. 1, lett. b, per il tipo di incarico dirigenziale per cui è controversia).

In realtà, nota il Collegio, tale ultima disposizione regolamentare è piuttosto volta a disciplinare l'ipotesi di conferimento di incarico dirigenziale a funzionari dell'ente in caso di scoperta in organico delle previste figure dirigenziali o, in mancanza di funzionari, a soggetti esterni

E, sotto tale profilo, la norma regolamentare, nella parte in cui fissa un termine di durata inferiore a quello previsto dall'art. 19 D.L.vo n. 165/01 (nel testo vigente *ratione temporis*), è da ritenersi affetta da nullità.

L'incarico dirigenziale di cui si tratta, pacificamente non apicale, risulta essere stato conferito per svolgere compiti di tipo tecnico-professionale nell'esercizio di funzioni meramente gestionali e di esecuzione rispetto agli indirizzi deliberati dall'organo di governo dell'ente, sicché, come correttamente rilevato dal primo giudice, la norma regolamentare non può legittimamente derogare alla disposizione generale di cui all'art. 19 TUPR relativa alla durata minima dell'incarico, essendo invero le pubbliche amministrazioni tenute ad adeguare i propri regolamenti ai principi sanciti dal TUPR, ivi compreso quello della durata minima dell'incarico dirigenziale, improrogato, com'è noto, a garantire la continuità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.). La predeterminazione della durata minima del contratto è volta infatti a evitare il conferimento di incarichi troppo brevi tali da non assicurare la continuità dell'azione amministrativa e da non garantire i principi di imparzialità e buon andamento della funzione pubblica (cfr. anche Cass. 478/14, nonché la stessa direttiva n. 10/07 del Dipartimento per la Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri invocata da parte appellante). Il principio di efficienza dell'amministrazione trova infatti esplicitazione in una serie di regole, che vanno da quella di una razionale organizzazione degli uffici a quella di assicurare il corretto funzionamento, a quella di garantire la regolarità e la continuità dell'azione amministrativa e, in particolare, dei pubblici servizi, anche al mutare degli assetti politici.

4.4) Anche il secondo motivo non merita accoglimento.

La legge regionale 15 maggio 2000, n. 10, ha recepito, anche se contestualizzandola con la realtà organizzativa dell'amministrazione regionale, le norme del D.L.vo n. 29/1993, come sostituito dal D.lgs. n. 80/1998.

In particolare, l'art. 1 comma 4, stabilisce che "*Per quanto non previsto dalla presente legge si applicano le disposizioni del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modifiche ed integrazioni, sostituendo al*

Presidente del Consiglio dei Ministri e al Consiglio dei Ministri rispettivamente il Presidente della Regione e la Giunta regionale".

Ed è stato invero lo stesso legislatore regionale a operare la scelta di regolamentare anche la materia del conferimento degli incarichi dirigenziali e la durata degli stessi attraverso il sistema del rinvio (dinamico: "... e successive modifiche ed integrazioni") alla legislazione nazionale (sicché non potrebbe per ciò stesso neanche ipotizzarsi una interpretazione incompatibile con l'art. 14, lett. q, dello Statuto siciliano, fermo restando che la legislazione esclusiva regionale riguarda peraltro lo "stato giuridico ed economico degli impiegati e funzionari della Regione"). In questo senso può infatti rilevarsi che il testo dell'art. 9, comma 2, della stessa legge regionale 10/2000 - secondo cui "Gli incarichi di direzione degli uffici dell'Amministrazione regionale e di quelli degli enti di cui all'articolo 1 sono conferiti a tempo determinato. Gli incarichi hanno una durata non inferiore a due anni e non superiore a sette con facoltà di rinnovo" - è perfettamente sovrapponibile a quello dell'art. 19 del D.L.vo n. 29/1993, come sostituito dal D.lgs. n. 80/1998 e successivamente modificato dall'art. 5 del D.L.vo n. 387/1998¹.

Peraltro, come già rilevato dal Tribunale, il Giudice delle leggi, nel dichiarare infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 40, comma 1, lettera f), del decreto legislativo n. 150 del 2009², sollevate in riferimento agli artt. 117, terzo e quarto comma, e 119 Cost., ha avuto modo di evidenziare che "si tratta di una normativa riconducibile alla materia dell'ordinamento civile di cui all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., poiché il conferimento di incarichi dirigenziali a soggetti esterni, disciplinato dalla normativa citata, si realizza mediante la stipulazione di un contratto di lavoro di diritto privato. Conseguentemente, la disciplina della fase costitutiva di tale contratto, così come quella del rapporto che sorge per effetto della conclusione di quel negozio giuridico, appartengono alla materia

¹ ("Tutti gli incarichi di direzione degli uffici delle amministrazioni dello Stato anche ad ordinamento autonomo, sono conferiti a tempo determinato, secondo le disposizioni del presente articolo. Gli incarichi hanno durata non inferiore a due anni e non superiore a sette anni, con facoltà di rinnovo").

² Il quale dispone l'applicabilità a tutte le amministrazioni pubbliche della disciplina dettata dall'art. 19, commi 6 e 6-bis, del d.lgs. n. 165 del 2001 in tema di incarichi dirigenziali conferiti a soggetti esterni all'amministrazione

dell'ordinamento civile ... Essa, valutata nel suo complesso, ... è pertanto riconducibile alla regolamentazione del particolare contratto che l'amministrazione stipula con il soggetto ad essa esterno cui conferisce l'incarico dirigenziale. Non sussiste, dunque, violazione degli artt. 117, terzo e quarto comma, e 119 Cost., appunto perché la norma impugnata non attiene a materie di competenza concorrente (coordinamento della finanza pubblica) o residuale regionale (organizzazione delle Regioni e degli uffici regionali, organizzazione degli enti locali), bensì alla materia dell'ordinamento civile di competenza esclusiva statale".

5) Le spese processuali del grado, liquidate come da dispositivo nell'ambito dei parametri di cui al DM n. 55/14, seguono la soccombenza.

Occorre infine dare atto, ai sensi del DPR n. 115/02, art. 13, comma 1 quater, della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della reclamante dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando,

rigetta l'appello e condanna l'appellante al pagamento in favore di controparte delle spese processuali del grado, che liquida in € 6.615,00, oltre rimborso spese generali nella misura del 15%, CPA e IVA.

Ai sensi del DPR n. 115/02, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della reclamante dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione.

Così deciso in Catania, nella camera di consiglio dell'11 marzo 2018.

Il Presidente est.

dott. Elvira Maltese

DEPOSITATO IN CANCELLERIA



14 MAR 2018
Dott. Elvira Maltese
Dott. [REDACTED]