



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

Composta dai Magistrati:

Dott. Valeria Di Stefano

Presidente

Dott. Enrico Rao

Consigliere

Dott. Stefania Interdonato

Giudice Ausiliario rel.

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n.731/2012 R.G. promossa

da

[redacted] elettivamente domiciliato in
Catania, presso lo studio degli [redacted] che lo
rappresentano e difendono, unitamente e disgiuntamente, giusta procura a margine
dell'atto di appello

appellante

contro

[redacted], in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Catania presso
l'Avvocatura Provinciale, rappresentato e difeso dall'Avv. [redacted]
dell'avvocatura dell'Ente, giusta procura in calce al ricorso

appellato

Avente ad oggetto: indennità di posizione.

All'udienza di discussione del 16.03.2017, sulle conclusioni precisate dalle parti,
come in atti, la causa veniva definita come da dispositivo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Tribunale di Catania depositato in data 12.6.2007, la Provincia regionale di Catania proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo emesso dal Tribunale di Catania il 4.5.2007 con il quale le veniva ingiunto il pagamento, in favore di Torrisi Gaetano, della somma di € 60.911,00 oltre accessori e spese di lite, a titolo di indennità di posizione per gli anni 2003/2006, ai sensi degli artt. 8 e 10 del CCNL del 31 marzo 1999. A tal fine eccepiva l'inaammissibilità del decreto ingiuntivo per mancanza delle condizioni di esigibilità e prova scritta del credito, essendo questo fondato su una semplice previsione di spesa; nel merito, contestava la fondatezza della pretesa stante la mancata emanazione da parte di esso ente di un regolamento relativo alle posizioni organizzative, presupposto necessario per il riconoscimento della rilevanza professionale ed organizzativa a talune posizioni di lavoro e per il conseguente trattamento economico. Chiedeva, pertanto, che il Tribunale adito dichiarasse inammissibile il decreto; in subordine l'improponibilità dell'azione attorea; in ulteriore subordine, che non spettava alcun compenso al creditore opposto.

Si costituiva che contestava la fondatezza dell'opposizione e insisteva nella domanda di riconoscimento del diritto di ottenere il pagamento della somma di € 60.911,00 a titolo di indennità di posizione o di quel diverso importo accertato in corso di causa, oltre rivalutazione monetaria ed interessi, ed in subordine, chiedeva che la predetta somma gli fosse riconosciuta a titolo di risarcimento del danno subito. Esponeva a tal fine: di essere dipendente della Provincia Regionale di Catania, con il ruolo di Dirigente tecnico, con funzioni di Direttore delle Riserve naturali, inquadrato nella categoria D3; che le competenze e le funzioni dirigenziali del direttore delle riserve naturali, elencate nella tabella A allegata alla L.R. n. 14/1998, rientravano nelle posizioni previste dall'art. 8 del CCNL del 31 marzo 1999 (Comparto delle Regioni-autonomie locali) relativo all' "Area delle posizioni organizzative"; che in base all'art. 10 del CCNL citato, il trattamento economico accessorio del personale della categoria comprendeva l'indennità di posizione e

4

#

l'indennità di risultato; che la Provincia regionale di Catania non aveva adempiuto all'obbligo imposto da detto articolo di regolamentare la disciplina relativa all'indennità di posizione organizzativa dei Direttori delle riserve naturali; che ai sensi dell'art. 39 bis della L.R. n. 98/1981, il finanziamento della dotazione organica complessiva per i parchi e le riserve regionali è a carico della Regione, per cui questa eroga alla Provincia regionale di Catania le somme necessarie a finanziare l'intera dotazione organica delle riserve, ivi comprese le voci relative all'indennità di posizione; la mancata istituzione, da parte della Provincia, delle posizioni organizzative di cui all'art.8, costituisce un'ipotesi di inadempimento contrattuale, che arreca un ingiusto arricchimento per l'ente opponente, atteso che lo stesso ha ottenuto i fondi per l'intera dotazione organica delle riserve; che per il dipendente è derivato invece un danno ingiusto per l'omessa fruizione di somme dovute a titolo di indennità di posizione, riconosciute ed accreditate dalla Regione.

Il Tribunale di Catania accoglieva l'opposizione e conseguentemente revocava il decreto ingiuntivo opposto. Motivava la decisione partendo dall'esame delle norme in materia di "posizione organizzativa" delle quali si evince che è rimessa alla discrezionalità dell'ente l'istituzione delle posizioni organizzative e che non sussiste alcun diritto a detta istituzione e al relativo conferimento. Dette posizioni organizzative consistono in compiti e funzioni che comportano l'assunzione di elevata responsabilità necessaria e opportuna per la migliore gestione organizzativa; le funzioni connesse alle posizioni organizzative sono ulteriori rispetto a quelle inerenti alle varie qualifiche rivestite. Ne consegue, sostiene il decidente - che il dipendente non ha diritto all'istituzione della posizione organizzativa, né, in difetto di determinazione dei criteri di conferimento delle stesse, un diritto all'attribuzione sul mero presupposto della qualifica posseduta. Anche il trattamento economico accessorio (indennità di posizione e indennità di risultato) presuppone la preventiva determinazione del valore economico di ciascuna posizione istituita e, per quel che riguarda la retribuzione di risultato, la valutazione positiva dei risultati connessi all'attività svolta e quindi è una voce eventuale. Il Tribunale evidenziava altresì che

V

essendo gli atti istitutivi delle posizioni organizzative atti di organizzazione interna rimessi alla discrezionalità dell'ente, non sono sindacabili dal giudice ordinario, non incidendo direttamente sullo status dei dipendenti, salvo che le valutazioni dell'ente siano del tutto arbitrarie, irragionevoli o contrastanti con le norme del C.C.N.L. Nessuna rilevanza il Tribunale riconosce alla previsione dell'indennità di posizione nel prospetto contabile redatto dalla Provincia opponente in relazione alla spesa per il personale in servizio presso l'ufficio gestione riserve naturali o all'erogazione del relativo finanziamento da parte della Regione siciliana, mancando l'istituzione della stessa posizione organizzativa.

All'udienza del 16.03.2017, precisate dalle parti le rispettive conclusioni, la causa è stata discussa e decisa come da dispositivo in calce trascritto

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appellante con il primo motivo di ricorso eccepisce la violazione della Tabella A allegata alla L.R. n. 14/1988 e dell'art.8 del CCNL del 31 marzo 1999 sostenendo che le competenze del Dirigente tecnico con funzioni di Direttore di riserve naturali specificamente determinate dalla predetta legge regionale rientrano tra quelle che il contratto collettivo nazionale del lavoro 31 marzo 1999 disciplina all'art.8, per cui dal combinato disposto di detta disposizione con la Tabella A della L.R. n. 14 del 1988 si evince che l'appellante aveva tutti i requisiti per il conferimento della posizione organizzativa; invoca altresì l'articolo 41 della medesima legge regionale che pone a totale carico della Regione siciliana tutti gli emolumenti spettanti alla propria figura professionale, così come anche per la rimanente dotazione organica. Inoltre, poiché il Direttore delle Riserve naturali riveste anche la qualifica di Ufficiale di Polizia Giudiziaria, ai sensi dell'articolo 40 della legge regionale citata, sostiene di avere diritto all'indennità di posizione anche nella qualità giuridica di Ufficiale di Polizia Giudiziaria. A conferma della legittimità delle proprie pretese, richiama la determinazione dirigenziale n. 225 del 25 ottobre 2010, prodotta in corso di causa, con la quale la Provincia ha riconosciuto la posizione organizzativa di Dirigente tecnico con funzioni di Direttore delle riserve, categoria D6. Ne deduce che -

contrariamente a quanto sostenuto dal giudice di primo grado -l'istituzione della posizione organizzativa non rientri nella discrezionalità dell'ente, ma sia per esso obbligatoria, in presenza di una normativa regionale che conferisce al Dirigente tecnico con funzioni di Direttore della Riserva qualifiche che consentono il conferimento della posizione organizzativa, e di un contratto collettivo che prevede il conferimento di posizioni organizzative in capo a colui che riveste posizioni apicali. Dovendo l'Ente istituire posizioni organizzative, esso avrebbe dovuto svolgere una semplice attività di ricognizione del personale a seguito della quale avrebbe conferito la posizione organizzativa al deducendo. La Provincia avrebbe altresì violato i canoni di buona fede e correttezza indicando nei prospetti contabili inviati alla Regione per il finanziamento della propria dotazione organica, le somme relative all'indennità di posizione da corrispondere ad esso dipendente, trattenendo invece dette somme indebitamente.

Con il secondo motivo di appello il ricorrente lamenta che il giudice di prime cure, valorizzando la mancanza di un regolamento delle posizioni organizzative, ha negato rilevanza all'inserimento dell'indennità di posizione spettante al Direttore delle Riserve naturali nel prospetto contabile presuntivo redatto dalla Provincia opponente in relazione alla spesa per il personale in servizio presso l'Ufficio gestione Riserve Naturali, così come all'erogazione del relativo finanziamento da parte della Regione siciliana. Al riguardo l'appellante richiama l'art. 10 del CCNL di settore che riconosce il titolare della posizione di cui all'art. 8 del medesimo CCNL il diritto alla retribuzione di posizione e a quella di risultato ed evidenzia che la Regione siciliana ha sempre accreditato le somme richieste dalla Provincia di Catania, ivi compresa l'indennità di posizione spettante all'esponente e che tali somme non gli sono state riversate.

Infine, deduce che, avendo la Provincia regionale ricevuto da parte della Regione le somme per il trattamento economico del personale impiegato presso le Riserve naturali, senza istituire la posizione organizzativa di Direttore delle Riserve, ha tratto indebito arricchimento omettendo di corrispondergli le somme dovute a titolo di

indennità di posizione. In via subordinata, pertanto, reitera la richiesta di corresponsione delle somme di cui al decreto ingiuntivo a titolo di risarcimento del danno patrimoniale subito a causa dell'indebito arricchimento conseguito dalla Provincia.

La Provincia di Catania eccepisce l'inammissibilità della domanda risarcitoria, in quanto non formulata con il ricorso per decreto ingiuntivo, né in sede di giudizio di opposizione; nel merito contesta la fondatezza dell'appello.

Riassunti in questi termini le ragioni della controversia, si passa a valutarne la fondatezza.

L'appellante richiama tesi già esposte nel precedente grado di giudizio e non adduce elementi che dimostrino l'erroneità, dal punto di vista logico e giuridico, dell'iter argomentativo seguito dal giudice di primo grado nel motivare la sentenza.

Quest'ultimo ha preso le mosse dalla normativa in materia e ne ha dato un'interpretazione in linea con gli orientamenti seguiti dalla giurisprudenza di legittimità.

Il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, comma 2, prevede la definizione, ad opera del contratti di comparto, di un'apposita disciplina applicabile alle figure professionali che, in posizione di elevata responsabilità, svolgano compiti di direzione, tecnico-scientifici e di ricerca, ovvero che comportino l'iscrizione ad albi professionali.

Si tratta, appunto, delle c.d. posizioni organizzative, che si concretano nel conferimento al personale inquadrato nelle "aree" di incarichi relativi allo svolgimento di compiti che comportano elevate capacità professionali e culturali corrispondenti alla direzione di unità organizzative complesse e all'espletamento di attività professionali e nell'attribuzione della relativa posizione funzionale. In particolare, la contrattazione collettiva ha previsto che possono essere preposti a tali posizioni i dipendenti appartenenti all'area apicale dei diversi comparti; così, per quanto riguarda il comparto delle autonomie locali, l'art. 8 del CCNL del 31 marzo 1999 prevede che tali posizioni possano essere assegnate esclusivamente a dipendenti classificati nella categoria "D", sulla base e per l'effetto di un incarico a

termine conferito secondo determinate modalità previste dall'art. 9. Specificamente, il conferimento dell'incarico di posizione organizzativa è possibile esclusivamente per situazioni tipizzate, descritte nel contratto; può essere concesso solo a termine; è connotato da una specifica retribuzione variabile, in quanto sottoposta alla logica del programma da attuare e del risultato; è, infine, revocabile. Emerge, da ciò, che la posizione organizzativa non determina un mutamento di profilo professionale, che rimane invariato, né un mutamento di area, ma comporta soltanto un mutamento di funzioni, le quali cessano al cessare dell'incarico. Si tratta, in definitiva, di una funzione ad tempus di alta responsabilità la cui definizione - nell'ambito della classificazione del personale di ciascun comparto - è demandata dalla legge alla contrattazione collettiva. Inoltre, " per come è strutturata la relativa disciplina, il conferimento dell'incarico presuppone che le amministrazioni abbiano attuato i principi di razionalizzazione previsti dal D.Lgs. n. 165 del 2001 e abbiano ridefinito le strutture organizzative e le dotazioni organiche" (Cassazione civile, sez. un., 18/06/2008, n. 16540).

L'istituzione delle posizioni organizzative rientra, infatti, nella precipua attività organizzativa dell'ente che in via generale, e a prescindere dalle previsioni contrattuali, deve tener conto a tali fini delle proprie esigenze e soprattutto dei vincoli di bilancio, che, altrimenti, non risulterebbero rispettati laddove si dovesse pervenire all'affermazione di un indiscriminato obbligo d'istituire posizioni organizzative (Cassazione civile, sez. lav., 29/05/2015, n. 11198).

Tanto comporta che la posizione del singolo dipendente intanto può rilevare solo ed in quanto sia istituita la posizione organizzativa.

Nella fattispecie, pertanto, l'appellante non può vantare un diritto al riconoscimento della posizione organizzativa, come già statuito dal giudice di primo grado.

Non assume rilevanza la circostanza che la Provincia abbia indicato nei prospetti contabili inviati alla Regione per il finanziamento della propria dotazione organica le somme relative all'indennità di posizione. Come evidenziato, infatti, dall'appellata, tale prospetto ha il valore di una "previsione di spesa" relativa non già al singolo

B 7

dipendente, ma a tutto il personale in servizio presso l'ufficio Gestione Riserve naturali, e viene trasmesso alla Regione che finanzia tali voci di spesa ex art. 41 L.R. n. 14/98 allo scopo di preventivare appunto le spese a seconda delle proprie esigenze organizzative. In ogni caso, a fronte della mancata istituzione della posizione organizzativa, il dipendente non può fare affidamento, ai fini del riconoscimento dell'indennità di posizione, sull'inclusione di questa nel suddetto prospetto contabile, né, addirittura sull'eventuale erogazione del finanziamento da parte della Regione.

Deve, infine dichiararsi inammissibile, prima ancora che infondata la domanda, proposta in via subordinata, di corresponsione delle somme pretese, a titolo di risarcimento danni. Come correttamente eccepito dall'ente appellato, il dipendente non ha chiesto, col ricorso per decreto ingiuntivo, il pagamento di € 60.911,00 a titolo risarcitorio; la domanda, pertanto, doveva (nel giudizio di opposizione a d.i.) e deve considerarsi nuova *"in ragione della diversità del "petitum" e della "causa petendi, espressione di un successivo ampliamento del "thema decidendi"*, e come tale inammissibile (Cassazione civile, sez. I, 20/11/2015, n. 23811; Cassazione civile, sez. I, 30/10/2013, n. 24486). Nel giudizio di cognizione introdotto dall'opposizione a decreto ingiuntivo, infatti, solo l'opponente, in virtù della sua posizione sostanziale di convenuto, è legittimato a proporre domande riconvenzionali, e non anche l'opposto, che incorrerebbe, ove le avanzasse, nel divieto (la cui violazione è rilevabile d'ufficio anche in sede di legittimità) di formulazione di domande nuove, salvo il caso – non ricorrente nella fattispecie – in cui, per effetto di una riconvenzionale proposta dall'opponente, la parte opposta venga a trovarsi, a sua volta, nella posizione processuale di convenuta. (Cassazione civile, sez. III, 05/06/2007, n. 13086).

In ogni caso vi è da dire che, stante l'insussistenza di un diritto all'istituzione della posizione organizzativa, è da escludere la possibilità che il dipendente possa avere subito un pregiudizio giuridicamente rilevante in conseguenza dell'omesso riconoscimento dello stesso, per cui la domanda è anche infondata.

Alla luce delle esposte argomentazioni la sentenza appellata va confermata con conseguente rigetto dell'appello.

Alla soccombenza segue la condanna al pagamento delle spese processuali liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte d'Appello

Definitivamente pronunciando, rigetta l'appello e condanna l'appellante al pagamento, in favore della Provincia Regionale di Catania, delle spese del presente grado di giudizio che liquida in € 1.889,00, oltre IVA, CPA e rimborso spese forfettario nella misura del 15% se dovuti.

Così deciso in Catania, nella camera di consiglio del [redacted]

Il Giudice Ausiliario rel. [redacted]

Il Presidente [redacted]

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

