



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI COSENZA
SEZIONE LAVORO**

in persona del giudice del lavoro dott. ssa Fedora Cavalcanti, alla pubblica udienza del 17 ottobre 2019, ha pronunciato ai sensi dell'art. 429 c.p.c., la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero **4483** del ruolo generale dell'anno **2015** promossa

DA

██████████, elettivamente domiciliato in Catanzaro, via Indipendenza n. 6 presso lo studio dell'Avv.to ██████████ i che lo rappresenta e difende per procura in calce al ricorso introduttivo

RICORRENTE

CONTRO

AGENZIA D'INNOVATION ██████████ in persona del direttore generale pro tempore, legalmente domiciliata in Catanzaro via Gioacchino Da Fiore n. 34, presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro che la rappresenta e difende *ex lege*

RESISTENTE

FATTO E DIRITTO

La parte ricorrente è dipendente a tempo indeterminato dell'AG ██████████ dal 1 ottobre 1999 con inquadramento nella terza area funzionale, fascia retributiva-F5.

Con distinti provvedimenti in atti, al ricorrente sono stati conferiti vari incarichi dirigenziali meglio indicati in ricorso ed evincibili altresì dalla scheda personale in atti; da ultimo, al ricorrente è stato conferito l'incarico di direzione dell'ufficio provinciale di Cosenza con decorrenza dal 1.1.2008; tale ultimo incarico è stato revocato in data 25 marzo 2015 con provvedimento in atti *"per effetto della pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 37 del 2015"*.

Il ricorrente, pertanto, premesso di aver ricevuto – nel periodo dal 30.12.04 al 25.3.2015- il conferimento reiterato di vari incarichi dirigenziali, rappresentava che, a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 37/2015, l'incarico dirigenziale da ultimo conferitogli era stato revocato senza alcun preavviso e che, a tale revoca (da qualificarsi quale recesso *ante tempus* ingiustificato),



erano conseguiti danni patrimoniali nonché danni non patrimoniali (morale, esistenziale e all'immagine). Tanto rappresentato, sulla base delle argomentazioni esposte, chiedeva, previo accertamento della violazione delle clausole 4 e 5 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato per effetto dell'utilizzo reiterato di contratti a termine e della illegittimità del provvedimento di revoca, dichiararsi il suo diritto alla costituzione di un rapporto a tempo indeterminato con inquadramento nel ruolo dirigenziale con le decorrenze di legge ed il relativo trattamento economico; in subordine, la condanna dell'agenzia delle entrate al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non subiti per effetto del recesso *ante tempus* (quantificati in euro 683.235,00) oltre regolarizzazione della propria posizione contributiva; con vittoria delle spese di lite, da distrarsi.

L'Agenzia delle Entrate ha affermato l'infondatezza del ricorso e ne ha chiesto il rigetto; in particolare, ha affermato l'insussistenza di contratti di lavoro a termine essendo il lavoratore ricorrente un dipendente dell'Agenzia delle Entrate a tempo indeterminato e la correttezza della revoca dell'incarico dirigenziale, essendo dipesa da pronunce del TAR e della Corte Costituzionale che hanno censurato la normativa regolamentare e di legge che aveva portato al conferimento degli incarichi al ricorrente.

Acquisita la documentazione offerta dalle parti, all'odierna udienza (subentrato questo giudice nell'assegnazione del procedimento nelle more del rinvio per discussione) la causa è stata discussa e decisa ex art. 429 c.p.c.

Il ricorso si rivela infondato e deve essere respinto per le motivazioni che seguono, ritenendo questo giudice di aderire all'orientamento della giurisprudenza di merito formatosi in controversie analoghe (cfr. i plurimi precedenti di merito prodotti dalla difesa di parte resistente e che qui si richiamano espressamente ex art. 118 disp. Att. C.p.c.; in particolare, Trib. Roma, estens. Dott. G. Mimmo e i plurimi precedenti conformi in atti).

Nel merito si osserva quanto segue.

Nella pubblica amministrazione il conferimento di incarichi dirigenziali è disciplinato dagli artt. 19 e ss. del d. lgs. n. 165 del 2001.

L'art. 24 del regolamento di amministrazione dell'Agenzia delle Entrate ha previsto, in deroga alla citata normativa, la possibilità di una copertura provvisoria di posizioni dirigenziali in attesa della definizione delle procedure di accesso alla dirigenza, attraverso il conferimento di incarichi dirigenziali a tempo determinato in favore di propri funzionari.

Tale norma è stata dichiarata illegittima dal Tar del Lazio con sentenza del 1 agosto 2011 n. 6884.

Al fine di sanare l'irregolare posizione dei dirigenti nominati in virtù del suddetto regolamento dichiarato illegittimo, l'art. 8, comma 24, del decreto legge n. 16 del 2012, convertito in legge n. 44 del 2012 ha previsto che *l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio sono autorizzate ad espletare procedure concorsuali da completare entro il 31 dicembre 2013 per la copertura delle posizioni dirigenziali vacanti, secondo le modalità di cui all'articolo 1, comma 530, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e all'articolo 2, comma 2, secondo*



periodo, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248. Nelle more dell'espletamento di dette procedure l'Agenzia delle dogane, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia del territorio, salvi gli incarichi già affidati, potranno attribuire incarichi dirigenziali a propri funzionari con la stipula di contratti di lavoro a tempo determinato, la cui durata è fissata in relazione al tempo necessario per la copertura del posto vacante tramite concorso. Gli incarichi sono attribuiti con apposita procedura selettiva applicando l'articolo 19, comma 1-bis, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. Ai funzionari cui è conferito l'incarico compete lo stesso trattamento economico dei dirigenti.

La norma di legge si è chiaramente sostituita alla citata norma regolamentare dichiarata illegittima, prevedendo da un lato la salvezza degli incarichi dirigenziali già conferiti e dall'altro disciplinando la possibilità di conferire nuovi incarichi dirigenziali a funzionari dell'Agenzia, il tutto nell'attesa della definizione delle procedure selettive per coprire le posizioni dirigenziali.

Con sentenza del 17 marzo 2015 n. 37 la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3, 51 e 97 Cost., dell'art. 8, comma 24, del d.l. 2 marzo 2012, n. 16 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazioni tributarie, di efficientamento e potenziamento delle procedure di accertamento), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della l. 26 aprile 2012, n. 44 in quanto consente alle Agenzie delle dogane, delle entrate e del territorio di coprire provvisoriamente posizioni dirigenziali, nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali, attraverso l'affidamento di incarichi dirigenziali a tempo determinato a funzionari privi della relativa qualifica, protraendo un'assegnazione asseritamente temporanea di mansioni superiori in maniera indefinita nel tempo in conseguenza delle reiterate proroghe del termine previsto per l'espletamento del concorso per dirigenti. La disposizione impugnata viola la regola del pubblico concorso per l'accesso alle pubbliche amministrazioni. L'assegnazione di posizioni dirigenziali ad un funzionario può avvenire solo ricorrendo alla reggenza, quale istituto che serve a colmare vacanze nell'ufficio determinate da cause imprevedibili ed a cui è possibile ricorrere a condizione che sia stata avviata la procedura per la copertura del posto vacante e nei limiti di tempo previsti per tale copertura. Straordinarietà e temporaneità sono caratteristiche essenziali dell'istituto. Per contro, la norma impugnata, pur avendo cura di esibire il carattere della temporaneità, consente il ricorso alla descritta modalità di copertura delle posizioni vacanti sino all'assunzione dei vincitori delle procedure concorsuali. Questo significa che al termine, certo nell'an e nel quando, delle procedure concorsuali si affianca un diverso termine, certo nella sola attribuzione del diritto all'assunzione, ma incerto nel quando perché tra il completamento delle procedure concorsuali e l'assunzione dei vincitori può trascorrere anche un notevole lasso temporale. In questo senso, il termine finale fissato dalla disposizione impugnata finisce per non essere certo, preciso e sicuro, in contraddizione con l'affermata temporaneità.

Pertanto, la Corte Costituzionale ha considerato illegittima proprio la norma che, facendo salvi gli incarichi dirigenziali già attribuiti in favore di funzionari, aveva consentito la prosecuzione dell'assegnazione dell'incarico dirigenziale in favore della parte ricorrente.



Considerato che la normativa di legge, poi dichiarata incostituzionale, era stata approvata proprio al fine di sanare profili di illegittimità dell'art. 24 del regolamento dell'Agenzia delle entrate, che era la norma che aveva consentito l'originaria assegnazione dell'incarico alla parte ricorrente, appare evidente come all'esito della pronuncia della Corte Costituzionale l'assegnazione dell'incarico in questione sia risultata priva di copertura normativa.

Ciò posto, si deve escludere che nella fattispecie in esame vengano in rilievo contratti di lavoro a tempo determinato.

E', infatti, pacifico che parte ricorrente sia stata assunta dall'Agenzia delle entrate con contratto di lavoro a tempo indeterminato, tanto che alla cessazione dell'incarico dirigenziale non è cessato il rapporto di pubblico impiego, il quale è proseguito normalmente secondo l'inquadramento contrattuale posseduto dal lavoratore.

Non bisogna, infatti, confondere il rapporto di lavoro di pubblico impiego, il quale è certamente a tempo indeterminato, dall'incarico dirigenziale attribuito all'interno di tale rapporto, che ha una durata predeterminata nel tempo.

Il conferimento dell'incarico dirigenziale in questione, tuttavia, non modifica la struttura del rapporto di lavoro che è e rimane a tempo indeterminato, in quanto il presupposto logico giuridico per l'assegnazione dell'incarico dirigenziale in questione era proprio l'esistenza del rapporto di lavoro tra il funzionario e l'Agenzia delle entrate.

Pertanto, l'incarico dirigenziale in questione si è inserito in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, costituendo esclusivamente un incarico conferito all'interno di tale rapporto e non già un autonomo e distinto rapporto di lavoro, circostanza che presupporrebbe la cessazione del pregresso rapporto di lavoro, situazione non verificatasi nella fattispecie in esame, tanto che la cessazione dell'incarico dirigenziale non ha portato in alcun modo alla cessazione del rapporto di lavoro.

Conseguenza di tale impostazione è l'assoluta inconferenza delle contestazioni sollevate in ricorso in quanto la direttiva comunitaria 1999/70 e tutta la giurisprudenza invocata da parte ricorrente, hanno quale presupposto l'esistenza di un rapporto di lavoro a tempo determinato, circostanza che nella fattispecie in esame non sussiste, con conseguente infondatezza della pretesa risarcitoria azionata da parte ricorrente sul presupposto dell'abusivo ricorso a tale tipo contrattuale.

Invero, la domanda attorea muove dall'erroneo presupposto che il conferimento di incarico dirigenziale ai dipendenti con qualifica di funzionario costituisca un nuovo e diverso rapporto di lavoro a tempo determinato, cui sarebbero applicabili le disposizioni di cui al decreto legislativo n. 165 del 2001.

Tale assunto, tuttavia, non è conforme alla situazione di fatto verificatasi ed al dettato normativo della disciplina di settore.

E', infatti, pacifico che l'odierno ricorrente sia stato assunto dall'Agenzia delle Entrate con contratto di lavoro a tempo indeterminato tanto che alla cessazione dell'incarico dirigenziale in data 25.3.2015 il ricorrente non ha cessato il suo rapporto di pubblico impiego che è proseguito regolarmente con l'inquadramento contrattuale posseduto.



La fattispecie in esame è, invece, del tutto riconducibile all'art. 52 del d. lgs. n. 165 del 2001 che consente al dipendente pubblico l'assegnazione di mansioni superiori, fattispecie pienamente integrata nel caso in esame caratterizzato appunto dal conferimento al dipendente di mansioni dirigenziali, certamente superiori rispetto a quelle dell'inquadramento di appartenenza.

Si deve, sul punto, evidenziare che la Corte Costituzionale, diversamente da quanto sostenuto da parte ricorrente, non ha escluso la riconducibilità del fenomeno in esame all'assegnazione di mansioni superiori, ma si è limitato ad evidenziare che la normativa dichiarata incostituzionale non corrispondeva al modello di assegnazione a mansioni superiori descritto dall'art. 52 stesso. Tuttavia, la circostanza che un lavoratore pubblico venga assegnato a mansioni superiori al di fuori delle ipotesi previste dall'art. 52, non esclude che debba trovare applicazione l'art. 52 medesimo, il quale si applica sia ai casi di legittima assegnazione a mansioni superiori, sia ai casi di assegnazione illegittima a mansioni superiori ovvero di fatto.

Ciò che ha detto la Corte Costituzionale è che non è conforme a Costituzione una normativa che consenta l'assegnazione a mansioni superiori (nella fattispecie dirigenziali) per un tempo indefinito, ma non già che l'assegnazione degli incarichi dirigenziali in questione non abbia comportato una assegnazione in favore del lavoratore di mansioni superiori.

In ogni caso si deve evidenziare che nessuna norma consente di ritenere il diritto del lavoratore a mantenere l'incarico dirigenziale conseguito in base ad una norma dichiarata costituzionalmente illegittima.

La dichiarazione di incostituzionalità della norma che consentiva in favore dei funzionari il conferimento di un incarico dirigenziale in attesa della definizione delle procedure concorsuali, comporta la piena riconducibilità della fattispecie all'ipotesi di cui all'art. 52 del d. lgs. 165 del 2001, con la conseguenza che, dovendosi affermare la palese violazione dei requisiti per la legittima assegnazione del lavoratore a mansioni superiori, risulta pienamente legittima, anzi assolutamente doverosa e necessaria, la restituzione del dipendente alle mansioni corrispondenti alla qualifica di appartenenza.

Quanto sopra esclude che possano derivare a carico dell'amministrazione oneri risarcitori, in quanto la sua condotta è stata resa necessaria da un *factum principis* consistente nella dichiarazione di illegittimità costituzionale di una norma di legge che ha costretto l'amministrazione stessa a far cessare tutti quegli incarichi conferiti in virtù della norma censurata, non essendo più l'assegnazione a mansioni dirigenziali conforme all'ordinamento. In presenza, infatti, della dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma che ha consentito a parte ricorrente l'attribuzione dell'incarico dirigenziale, la revoca dell'incarico medesimo non è solo legittima (dove l'infondatezza della domanda di risarcimento dei danni prospettati quale conseguenza della revoca) ma anche assolutamente doverosa siccome imposta dall'ordinamento. Nel momento in cui la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge in questione proprio perché ha consentito l'assegnazione provvisoria degli incarichi dirigenziali, il mantenimento dell'incarico dirigenziale da parte dell'Agenzia dell'entrate attraverso la omessa revoca dell'incarico medesimo (si deve ricordare che la legge non solo consentiva l'attribuzione di nuovi incarichi, ma faceva salvi gli incarichi conferiti, i quali altrimenti sarebbero divenuti illegittimi) avrebbe comportato una mancata ottemperanza alla sentenza della Corte Costituzionale continuando a consentire



l'applicazione di una norma dichiarata incostituzionale, norma che, invece, dal giorno della pubblicazione della sentenza ha perso i propri effetti. Non può sostenersi che la dichiarazione di incostituzionalità della norma di legge sarebbe influente sull'incarico dirigenziale attribuito ai sensi dell'art. 24 del regolamento dell'Agenzia delle entrate, in quanto la norma di legge è intervenuta proprio per disciplinare con una norma di legge, in luogo di quella regolamentare dichiarata illegittima dal TAR Lazio, la materia dell'attribuzione degli incarichi dirigenziali, per cui la norma di legge si è integralmente sostituita alla norma regolamentare, tanto che la stessa aveva fatto salvi gli incarichi già attribuiti. Peraltro, nel momento in cui una norma di legge che consentiva l'assegnazione provvisoria di incarichi dirigenziali senza una procedura concorsuale, sia stata dichiarata costituzionalmente illegittima, non potrebbe certamente essere considerato legittima una disposizione regolamentare che consenta di pervenire al medesimo risultato. Ne consegue che la revoca dell'incarico dirigenziale mantenuto in vigore in virtù di una norma di legge dichiarata incostituzionale risulta del tutto legittimo ed immune da censure. La dichiarazione di incostituzionalità della norma che consentiva in favore dei funzionari il conferimento di un incarico dirigenziale in attesa della definizione delle procedure concorsuali, comporta la piena riconducibilità della fattispecie all'ipotesi di cui all'art. 52 del d. lgs. 165 del 2001, con la conseguenza che, dovendosi affermare la palese violazione dei requisiti per la legittima assegnazione del lavoratore a mansioni superiori, risulta pienamente legittima, anzi assolutamente doverosa e necessitata, la restituzione del dipendente alle mansioni corrispondenti alla qualifica di appartenenza.

In ogni caso si deve evidenziare che nessuna norma consente di ritenere il diritto del lavoratore a mantenere l'incarico dirigenziale conseguito in base ad una norma dichiarata costituzionalmente illegittima, come infondatamente preteso dal ricorrente che assume di avere diritto alla costituzione di un rapporto a tempo indeterminato con inquadramento nel ruolo dirigenziale.

Nell'ambito del pubblico impiego, infatti, ai sensi dell'art. 36, comma 5, del d. lgs. n. 165 del 2001, è preclusa la possibilità della instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. La norma dispone: *"In ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione. Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative"*.

Il diritto interno, pertanto, con riferimento al pubblico impiego privatizzato, non consente, a differenza di quanto previsto per il lavoro privato dall'art. 32, quinto comma, della legge 4 novembre 2010 n. 183, la conversione del contratto a tempo determinato nullo in un contratto a tempo indeterminato. La Corte Costituzionale, con riferimento ad una questione di illegittimità costituzionale dell'art. 36 d. lgs. n. 165 del 2001 in relazione all'art. 3 Cost., ha osservato che il principio costituzionale di cui all'art. 97, comma terzo, Cost.: *"di per sé rende palese la non omogeneità - sotto l'aspetto considerato - delle situazioni poste a confronto dal rimettente e giustifica la scelta del legislatore di ricollegare alla violazione di norme imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego dei lavoratori da parte delle amministrazioni pubbliche conseguenze di*



carattere esclusivamente risarcitorio, in luogo della conversione (in rapporto) a tempo indeterminato prevista per i lavoratori privati. È appena il caso di sottolineare, al riguardo, che, seppure lo stesso art. 97, terzo comma, della Costituzione, contempla la possibilità di derogare per legge a miglior tutela dell'interesse pubblico al principio del concorso, è tuttavia rimessa alla discrezionalità del legislatore, nei limiti della non manifesta irragionevolezza, l'individuazione di siffatti casi eccezionali (sentenze n. 320 del 1997, n. 205 del 1996), senza che alcun vincolo possa ravvisarsi in una pretesa esigenza di uniformità di trattamento rispetto alla disciplina dell'impiego privato, cui il principio del concorso e, come si è detto, del tutto estraneo” (Corte Cost., 27 marzo 2003, n. 89; v. anche Cass., 15 giugno 2010, n.14350).

Confermano tale orientamento anche recenti pronunce della Suprema Corte che ha statuito che in tema di contratto a tempo determinato nel pubblico impiego privatizzato la disciplina di cui all'art. 36 del d.lgs. n. 165 del 2001, esclude, in caso di violazione di norme imperative in materia, la conversione in contratto a tempo indeterminato (cfr. Cass. SU, 15 marzo 2016, n. 5072; Cass. 20 giugno 2012, n. 10127; 20 marzo 2012, n. 4417; 13 gennaio 2012, n. 392; 15 giugno 2010 n. 14350; 7 maggio 2008 n. 11161).

Pertanto, anche qualora si dovesse ritenere che l'attribuzione degli incarichi dirigenziali in questione integri un nuovo e diverso rapporto lavorativo rispetto al rapporto di pubblico impiego sottostante, la violazione di disposizioni di legge in materia di assunzione non potrebbe mai portare al riconoscimento della qualifica dirigenziale, essendo questa preclusa dall'art. 36 citato.

Allo stesso modo l'art. 52 del d. lgs. 30 marzo 2001 n. 165, norma che una volta che sia stato dichiarato incostituzionale l'art. 8, comma 24, citato, disciplina l'assegnazione dei funzionari dell'Agenzia delle entrate a mansioni superiori, esclude la possibilità di stabilizzare un incarico comportante l'espletamento di mansioni superiori rispetto alla qualifica di inquadramento, con la conseguenza che, anche in caso di violazione di norme di legge nel conferimento dell'incarico, risulta del tutto legittima la riassegnazione del lavoratore alle mansioni di appartenenza. Ne consegue, pertanto, che deve escludersi che il lavoratore ricorrente possa vantare un diritto alla definitiva assegnazione alle mansioni dirigenziali assegnate dal datore di lavoro. L'illegittima assegnazione ad un incarico superiore può esclusivamente portare al diritto del lavoratore a percepire il trattamento retributivo corrispondente, circostanza non contestata nella fattispecie, ma non già ad ottenere la definitiva assegnazione dell'incarico.

In base ai rilievi che precedono, il ricorso deve essere respinto siccome del tutto infondato; le spese di lite, nella misura liquidata in dispositivo, sono regolamentate in base all'ordinario criterio della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale di Cosenza, in funzione di giudice del lavoro, disattesa ogni diversa istanza, eccezione o deduzione,



rigetta il ricorso;

condanna [REDACTED] al pagamento in favore dell' [REDACTED] delle spese di giudizio che si liquidano in complessivi € 8.500,00 oltre spese generali, IVA e CPA come per legge.
Cosenza, 17.10.2019

Il Giudice
Dott. ssa Fedora Cavalcanti

