

Corte di Cassazione - Sez. lavoro
Sentenza 19 aprile 2017, n. 9878

Svolgimento del processo

1. Il Tribunale di Roma aveva respinto il ricorso proposto nei confronti dell'Agenzia delle Dogane da T.S., e dagli altri controricorrenti indicati nell'epigrafe di questa sentenza, per ottenere la condanna dell'Agenzia al pagamento della retribuzione di risultato, nella misura prevista dagli artt. 42 e 44 del CCNL 1999-2001 in relazione agli anni dal 2001 al 2004.
2. I ricorrenti, dirigenti di seconda fascia, avevano lamentato di avere percepito la retribuzione di risultato in misura inferiore a quella spettante perchè l'Agenzia aveva attinto dal Fondo previsto dagli artt. 42 e 44 del CCNL AREA 1 Dirigenza per attribuire detto trattamento anche al personale non dirigente incaricato di funzioni dirigenziali.
3. La Corte di Appello di Roma, adita dai lavoratori, in riforma della sentenza di primo grado, ha accolto le domande.
4. La Corte territoriale ha ritenuto che il trattamento economico spettante al personale temporaneamente incaricato di funzioni dirigenziali e non in possesso della qualifica dirigenziale non poteva essere disciplinato dagli atti regolamentari predisposti unilateralmente dall'Amministrazione ma dalla contrattazione collettiva di settore. Ha, pertanto, escluso che l'indennità di risultato potesse essere attribuita a categorie di dipendenti non destinatarie della contrattazione collettiva relativa all'Area Dirigenziale 1 del Comparto Ministeri. Ha rilevato che del D.L. n. 79 del 1997, art. 12, comma 4, convertito in L. n. 140 del 1997, ha previsto, ai fini della corresponsione l'incremento conseguente al conferimento di eventuali reggenze degli uffici di livello dirigenziale non generale, una copertura finanziaria non coincidente con quella della retribuzione dei dirigenti e limitata agli anni dal 1997 al 1999.
5. Avverso tale sentenza l'Agenzia delle Dogane ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi, al quale T.S. e gli altri litisconsorti indicati nell'epigrafe di questa sentenza, hanno resistito con controricorso, illustrato da successiva memoria.

Motivi della decisione

Sintesi dei motivi di ricorso.

6. Con il primo motivo la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione e falsa applicazione dell'art. 36 Cost., D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 3, art. 24 comma 1, art. 8, art. 26 del Regolamento di Amministrazione dell'Agenzia delle Dogane, art. 42 e art. 44, comma 3, del CCNL Area 1 del 5.4.2001, per avere la Corte territoriale erroneamente escluso che al personale incaricato provvisoriamente di funzioni dirigenziali spetti il medesimo trattamento retributivo previsto per i dirigenti di seconda fascia. Sostiene che il trattamento economico è correlato non allo status di dirigente ma all'esercizio effettivo della funzione dirigenziale ed alle connesse responsabilità ed ai risultati conseguiti.

7. Con il secondo motivo la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, carenza e contraddittorietà di motivazione in ordine alla possibilità di utilizzare il Fondo per la retribuzione di posizione e di risultato previsto ex lege in favore dei dirigenti di seconda fascia per remunerare i funzionari, privi della qualifica dirigenziale e incaricati di svolgere funzioni dirigenziali. Lamenta che la Corte territoriale non avrebbe spiegato la ragione della omessa considerazione del fatto che il Fondo per la retribuzione di posizione di cui agli artt. 42 e 44 del CCNL del 5.4.2001 relativamente agli anni dal 2001 al 2004 era stato parametrato per la remunerazione di n. 209 posizioni dirigenziali, di cui solo 117 risultavano coperte con dipendenti che avevano la qualifica dirigenziale, mentre il restante numero di posizioni dirigenziali era stato provvisoriamente coperto da "reggenti".

ESAME DEI MOTIVI:

8. Il primo motivo ed il secondo motivo, da trattarsi congiuntamente, sono fondati.

9. Nella fattispecie in esame è incontestato lo svolgimento da parte dei funzionari incaricati di funzioni dirigenziali, ai quali la retribuzione di risultato è stata corrisposta con utilizzazione del Fondo previsto dal CCNL Area 1 Dirigenti, in assenza della apertura del procedimento di copertura del posto vacante e per tempi ben più lunghi di quelli ordinariamente previsti per tale copertura.

10. Trova, pertanto, applicazione il principio secondo cui le disposizioni che consentono la reggenza del pubblico ufficio sprovvisto temporaneamente del dirigente titolare devono essere interpretate nel rispetto del canone di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. e dei principi generali di tutela del lavoro (artt. 35 e 36 Cost.; art. 2103 c.c., D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 52).

11. In continuità con l'indirizzo giurisprudenziale più volte espresso da questa Corte, deve ritenersi che l'ipotesi della reggenza costituisce una specificazione dei compiti di sostituzione del titolare assente o impedito, contrassegnata dalla straordinarietà e temporaneità, con la conseguenza che a tale posizione può

farsi luogo, senza che si producano gli effetti collegati allo svolgimento di mansioni superiori, solo allorché sia stato aperto il procedimento di copertura del posto vacante e nei limiti di tempo ordinariamente previsti per tale copertura, cosicché, al di fuori di tale ipotesi, la reggenza dell'ufficio concreta svolgimento di mansioni superiori con conseguente diritto del lavoratore a percepire le differenze retributive tra cui il trattamento economico percepito e quello proprio delle superiori mansioni (cfr. Cass. SSUU 3814/2011 e 4963/2011; Cass. 256363/2016, 18680/2015, 16889/2015, 7823/2013, 2534/2009; 22932/2008).

12. E' stato precisato che l'attribuzione delle mansioni dirigenziali, con la pienezza delle relative funzioni, e con l'assunzione delle responsabilità inerenti al perseguimento degli obiettivi propri delle funzioni di fatto assegnate, non può che comportare, anche in relazione al principio di adeguatezza sancito dall'art. 36 Cost., la corresponsione dell'intero trattamento economico e che nelle differenze retributive vanno ricompresi anche gli elementi accessori e, dunque sia la retribuzione di posizione che quella di risultato (Cass. SSUU 3814/2011; Cass. 256363/2016, 3311/2015, 29671/2008).

13. Va al riguardo osservato che, diversamente da quanto opinano i controricorrenti nella memoria depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c., i principi affermati dalle SS.UU. di questa Corte nella sentenza n. 3814/2011, non risultano contrastati o superati da quelli affermati nella sentenza delle SSUU n. 10413 del 2014.

14. In tale sentenza, avente ad oggetto la questione della computabilità o meno nella indennità di buonuscita degli incrementi economici correlati all'esercizio provvisorio di mansioni superiori (dirigenziali), rispetto alla quelle proprie della qualifica rivestita, durante il tempo necessario per l'espletamento delle procedure concorsuali di accesso alla dirigenza, le Sezioni Unite hanno richiamato la peculiarità del regime proprio delle Agenzie Fiscali, evidenziando che "Per le agenzie fiscali, dopo la loro istituzione (D.Lgs. n. 300 del 1999, ex art. 57) la possibilità del ricorso alla reggenza è stata prevista in termini più ampi dalla normativa regolamentare interna con attribuzione ai funzionari reggenti, chiamati "provvisoriamente" a ricoprire l'incarico, dello stesso trattamento economico dei dirigenti (art. 24 del Regolamento di amministrazione adottato con deliberazione n. 4 del 30 novembre 2000 dal Comitato direttivo, in G.U. n. 36 del 13 febbraio 2001); si tratta di incarichi espletati in via temporanea da funzionari non dirigenti fino all'attuazione delle procedure di accesso alla dirigenza".

15. Deve, in conclusione, ribadirsi che il principio secondo cui funzionari chiamati a svolgere le funzioni dirigenziali, fuori dalle ipotesi in cui sia stato aperto il procedimento di copertura del posto vacante e nei limiti di tempo ordinariamente previsti per tale copertura, hanno diritto di percepire anche la retribuzione di risultato.

16. La circostanza che la Corte Costituzionale con la sentenza n. 37 del 2015 abbia dichiarato l'illegittimità costituzionale del D.L. 2 marzo 2012, n. 16, art. 8, comma 24, convertito, con modificazioni, della L. 26 aprile 2012, n. 44, art. 1,

comma 1, e, ai sensi della L. 11 marzo 1953, n. 87, art. 27, l'illegittimità costituzionale del D.L. 30 dicembre 2013, n. 150, art. 1, comma 14, convertito, con modificazioni, della L. 27 febbraio 2014, n. 15, art. 1, comma 1, e del D.L. 31 dicembre 2014, n. 192, art. 1, comma 8, che consentivano alle Agenzie Fiscali di attribuire e di prorogare incarichi dirigenziali ai funzionari, nelle more dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'accesso alle qualifiche dirigenziali, non esclude che ai dipendenti, che, comunque abbiano svolto mansioni dirigenziali, spetti la retribuzione di risultato (Cass. 9646/2012, 14775/2008, 10027/2007, 8529/2006).

17. Diversamente da quanto affermato dalla Corte territoriale, l'Amministrazione non ha disciplinato unilateralmente e in assenza di disciplina collettiva il trattamento economico dei funzionari destinati in via di reggenza a ricoprire posizioni dirigenziali, perchè ha tenuto conto della normativa collettiva che disciplina la retribuzione dei dirigenti, applicabile, in via di doveroso adeguamento retributivo, anche al personale che svolge le funzioni dirigenziali in virtù dei formali atti di conferimento dei relativi incarichi.

18. Deve, infatti, escludersi che possa essere attribuito rilievo alla circostanza, valorizzata dalla Corte territoriale, che le disposizioni contenute nel richiamato contratto collettivo, e segnatamente all'art. 42, (art. 42: "finanziamento della retribuzione di posizione e di risultato dei dirigenti di seconda fascia") art. 44, (art. 44: "retribuzione di risultato dei dirigenti di seconda fascia") facciano riferimento solo ai "dirigenti di seconda fascia", posto che la contrattazione collettiva di settore individua, e non potrebbe essere diversamente, la retribuzione e i suoi elementi accessori in relazione alle qualifiche formali di appartenenza del personale.

19. Nè assume rilievo il fatto che l'art. 43, (retribuzione dei dirigenti di seconda fascia incaricati di funzioni dirigenziali generali) preveda che "Ai dirigenti di seconda fascia incaricati di funzioni dirigenziali generali compete, limitatamente alla durata dell'incarico, la retribuzione stabilita per i dirigenti di prima fascia ai sensi dell'art. 38, fermo restando quanto previsto dal D.Lgs. n. 29 del 1993, art. 23, comma 2," perchè si tratta di una norma di salvaguardia a tutela del dipendente già rivestente la qualifica dirigenziale, ma di fascia inferiore, al quale sia stato attribuito un incarico di prima fascia.

20. Va anche considerato che l'art. 36 del CCNL 09/01/1997 CCNL normativo 1994 - 1997 economico 1994 - 1995 Dirigenza Ministeri, al quale rinvia l'art. 42, comma 1 del sopra richiamato CCNL 5.4.2001 ("I fondi per la retribuzione di posizione e di risultato dei dirigenti di seconda fascia, costituiti e disciplinati dai previgenti CCNL di categoria.") si limita ad individuare le risorse da destinare all'alimentazione del Fondo ma non contiene alcuna disposizione volta ad escludere dalla ripartizione del Fondo i dipendenti che non abbiano la qualifica formale di dirigenti ma siano, tuttavia, attributari di incarichi dirigenziali in via provvisoria.

21. Quanto alla possibilità per la Amministrazione di attingere dal Fondo previsto per la erogazione della retribuzione di risultato, va osservato che la copertura finanziaria prevista nel del D.L. 28 marzo 1997, n. 79, art. 12,

comma 4, convertito in L. con modificazioni dalla L. 28 maggio 1997, n. 140, nel testo applicabile "ratione temporis", laddove prevede che "All'onere derivante dal presente articolo, valutato in Lire 53 miliardi per l'anno 1997, in Lire 77 miliardi per l'anno 1998 e in Lire 92 miliardi per l'anno 1999, si provvede con quota parte del maggior gettito derivante dal presente decreto", non impedisce all'Amministrazione di attingere dal Fondo di cui all'art. 42 del richiamato CCNL per la corresponsione dell'indennità di posizione in favore dei funzionari ai quali siano stati attribuiti incarichi dirigenziali, in via di "reggenza". Lo stanziamento previsto dall'art. 12, comma 4, è, infatti, destinato al finanziamento del potenziamento dell'amministrazione finanziaria e delle attività di contrasto dell'evasione fiscale. Tanto si evince dal chiaro tenore letterale della disposizione che richiama l'intero articolo e non solo il comma 3, che prevede il ricorso alla reggenza tra le misure destinate al miglioramento dell'azione dell'Amministrazione finanziaria.

22. La pronuncia di incostituzionalità è, poi, neutra rispetto alla possibilità di utilizzare il Fondo di cui all'art. 42 del CCNL del 5.4.2001.

23. Le considerazioni svolte comportano la cassazione della sentenza impugnata, che non si è attenuta ai principi sopra richiamati.

24. Non essendo necessari ulteriori accertamenti di merito, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 2, vanno rigettate le originarie domande proposte con il ricorso di primo grado.

25. Le spese del giudizio di primo e di secondo grado vanno compensate in ragione dell'esito alterno della controversia.

26. Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte Accoglie il ricorso.

Cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta l'originaria domanda.

Compensa le spese del giudizio di primo e di secondo grado.

Condanna i controricorrenti in solido a rifondere alla ricorrente le spese del giudizio di legittimità, liquidate in Euro 12.000,00 per compensi professionali oltre spese prenotate a debito.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 11 gennaio 2017.

Depositato in Cancelleria il 19 aprile 2017