

**REPUBBLICA ITALIANA**

N.1657/04REG.DEC.

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

N.6314 REG.RIC. ANNO 1998

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione ha pronunciato la seguente

**DECISIONE**

sul ricorso in appello n. 6314/1998 proposto da Ratti Pietro, rappresentato e difeso dall'Avv. Ermino Tucci, con il quale è elettivamente domiciliato in Roma, Via Barberini, n. 29, presso lo studio dell'avv. Claudio Berardi;

**CONTRO**

il Comune di Forte dei Marmi, in persona del Sindaco p.t. non costituita,

per l'annullamento della sentenza del T.A.R. della Toscana, Sezione II, del 10.5.1997, n. 268;

Visto il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti tutti di causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 18.11.2003, il Consigliere Claudio Marchitello;

Nessuno è comparso per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

**FATTO**

Il Rag. Pietro Ratti, dipendente del Comune di Forte dei Marmi,

inquadrate nell'VIII qualifica funzionale ex D.P.R. n. 347 del 1983, chiedeva all'ente di appartenenza il riconoscimento del trattamento stipendiale della prima qualifica dirigenziale con nota del 19.2.1992.

Il ricorrente era stato già inquadrato nella predetta qualifica dirigenziale con la deliberazione consiliare del 18.12.1987, n. 160, in relazione alle funzioni svolte di responsabile del settore "tributi", ma il CO.RE.CO. aveva annullato tale deliberazioni.

Avverso la decisione negativa di controllo pende ricorso al T.A.R.

Il Rag. Ratti veniva inquadrato nella prima qualifica dirigenziale con quattro successive deliberazioni ( del 27.9.1988, n. 93; del 17.1.1989, n. 27, dell'8.8.1989, n. 89 e del 10.9.1991, n. 51), tutte annullate dal CO.RE.CO.

Con un nuovo ricorso, il Rag. Ratti chiedeva le differenze retributive con la prima qualifica dirigenziale.

Il Comune di Forte dei Marmi non si costituiva in giudizio.

Il T.A.R. della Toscana, Sezione II, con la sentenza del 10.5.1997, n. 265, respingeva il ricorso.

Il Rag. Ratti appella la sentenza deducendone la erroneità e domandandone la riforma

Il Comune di Forte dei Marmi non si è costituito.

All'udienza del 18.11.2003, il ricorso in appello è stato ritenuto per la decisione.

## **DIRITTO**

Il Rag. Pietro Ratti, dipendente di VIII livello del Comune di Forte dei Marmi, appella la sentenza del 10.5.1997, n. 265, con la quale la II Sezione del T.A.R. della Toscana ha rigettato il suo ricorso diretto a rivendicare dall'ente di appartenenza il trattamento economico della prima qualifica dirigenziale, per avere avuto la responsabilità e la direzione dell'Ufficio Tributi, struttura di livello dirigenziale.

L'appello è infondato.

Secondo un indirizzo ormai costantemente ripetuto da questo Consiglio di Stato, infatti, salvo che una legge disponga altrimenti (anche in sanatoria delle situazioni già verificatesi), le mansioni svolte da un dipendente pubblico, se sono di livello superiore rispetto a quelle dovute sulla base del provvedimento di nomina o di inquadramento, sono del tutto irrilevanti, non solo ai fini di progressione di carriera, ma anche ai fini unicamente economici (V, 24.3.1998, n. 354; IV, 28.10.1996, n. 1157; Cons. Gius. Amm. 25.10.1996, n. 363; V, 24.10.1996, n. 1282; V, 24.5.1996, n. 597; 24.5.1996, n. 587; v, 2.2.1996, n. 120; Comm. Spec. pubbl. impiego 20.11.1995, n. 345; V, 22.3.1995, n. 452; V, 9.3.1995, n. 307; V, 18.1.1995, n. 89; V, 23.11.1994, n. 1362). I due argomenti sui quali fonda il ricorso in appello non sono idonei a modificare tale conclusioni.

Il primo, fondato sull'art. 36 della Costituzione, ritenuto

immediatamente applicabile alla fattispecie in esame, non è condiviso dal Collegio, in ragione del fermo orientamento giurisprudenziale espresso in numerose pronunce anche di questa Sezione (VI, 27.3.2003, n. 1595; IV, 28.10.1996, n. 1157; V, 24.10.1996, n. 1282; 24.5.1996, n. 587; 22.3.1995, n. 452; Comm. Spec. pubbl. impiego 20.11.1995, n. 345; Ad. Pl. 5.5.1978, n. 16; Ad. Pl. 4.11.1977, n. 17).

L'art. 36 della Costituzione, secondo tale indirizzo, enuncia solo un principio - “ il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionale alla quantità e qualità del lavoro svolto” – che deve presiedere alla predisposizione delle norme, legislative o regolamentari, dirette alla disciplina della retribuzione dei lavoratori.

La norma ha come suoi destinatari, quindi, il legislatore ordinario e l'amministrazione, nell'esercizio del suo potere regolamentare, e vincola esclusivamente l'esercizio dell'attività normativa.

Essa non regola le singole fattispecie concrete e non può, di conseguenza, costituire il fondamento della pretesa azionata dall'appellante.

Anche l'art. 2126, primo comma, cod. civ., è inapplicabile alla fattispecie.

Tale disposizione, oltre a non dare rilievo alle mansioni svolte in difformità del titolo (VI, 27.3.2003, n. 1595; V, 24.3.1998, n. 354; 21.10.1995, n. 1462), riguarda un fenomeno del tutto

diverso (e cioè lo svolgimento di attività lavorativa da parte di chi non è qualificabile pubblico dipendente) ed afferma il principio della retribuitività del lavoro prestato sulla base di un atto nullo o annullato. Pertanto, essa non incide in alcun modo sui principi concernenti la portata dei provvedimenti che individuano il trattamento giuridico ed economico dei dipendenti pubblici e non consente di disapplicare gli atti di nomina o di inquadramento, emanati in conformità alle leggi e ai regolamenti (VI, 24.1.2003, n. 329; V, 17.5.1997, n. 515; 24.5.1996, n. 597; 24.5.1996, n. 587).

Sia la non retribuitività delle mansioni superiori, salvo la presenza di una norma speciale che consenta l'assegnazione a tali mansioni e la conseguente maggiorazione retributiva (circostanze che non ricorrono nella fattispecie), è stata affermata anche dall'Adunanza Plenaria di questo Consiglio, con la decisione del 18.11.1999, n. 22, che ha confermato in tutte le sue argomentazioni il suesposto indirizzo negativo già espresso dalla Sezione.

Il diritto ad una retribuzione superiore non può neppure fondarsi sull'art. 2041 cod. civ.

Come la Sezione ha di recente affermato (V, 18.3.2002, n. 1552), il diritto del pubblico dipendente al trattamento corrispondente a quello di una qualifica superiore per lo svolgimento delle relative funzioni (o mansioni) non può fondarsi sull'ingiustificato

arricchimento dell'amministrazione, atteso che l'esercizio di tali funzioni o mansioni, svolto durante l'ordinaria prestazione lavorativa, non crea alcuna effettiva diminuzione patrimoniale in danno del dipendente. Non è configurabile, pertanto, il cd. depauperamento che dell'azione esperibile ai sensi dell'art. 2041 cod. civ. è requisito essenziale.

L'appello, in conclusione, va respinto.

Le spese del secondo grado del giudizio, tuttavia, sussistendo giusti motivi, possono essere compensate fra le parti.

#### **P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione, respinge l'appello.

Compensa le spese del secondo grado del giudizio,

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso, in Roma, in Camera di Consiglio, il 18.11.2003, con l'intervento dei signori:

Alfonso Quaranta	Presidente
Paolo Buonvino	Consigliere
Francesco D'Ottavi	Consigliere
Claudio Marchitello	Consigliere Est.
Aniello Cerreto	Consigliere

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Claudio Marchitello	Alfonso Quaranta

IL SEGRETARIO

Francesco Cutrupi

**DEPOSITATA IN SEGRETERIA**

**Il 29 marzo 2004**

**(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)**

***IL DIRIGENTE***

***Antonio Natale***