

Cass. civ. Sez. lavoro, Sent., 10-07-2015, n. 14472

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. BANDINI Gianfranco - rel. Presidente -

Dott. MANNA Antonio - Consigliere -

Dott. TRIA Lucia - Consigliere -

Dott. DORONZO Adriana - Consigliere -

Dott. TRICOMI Irene - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 28963/2008 proposto da:

PROVINCIA REGIONALE DI ENNA C.F. (OMISSIS), in persona del Presidente pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato BENNARDO Filippo, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

S.C. C.F. (OMISSIS);

- intimato -

nonchè da:

S.C. C.F. (OMISSIS), domiciliato in ROMA, VIALE CARDINAL GINNASI (OSTIA) N. 8, presso lo studio dell'avvocato PIERLUIGI TIBERIO, rappresentato e difeso dall'avvocato MONTAPERTO Antonino, giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

PROVINCIA REGIONALE DI ENNA C.F. (OMISSIS), in persona del Presidente pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato FILIPPO BENNARDO, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 408/2008 della CORTE D'APPELLO di CALTANISSETTA, depositata il 30/06/2008 R.G.N. 125/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/04/2015 dal Consigliere Dott. GIANFRANCO BANDINI;

udito l'Avvocato FURITANO CECILIA per delega BENNARDO FILIPPO;

udito l'Avvocato MONTAPERTO ANTONINO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FINOCCHI GHERSI Renato, che ha concluso per l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso principale, rigetto del ricorso incidentale.

Fatto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. BANDINI Gianfranco - rel. Presidente -

Dott. MANNA Antonio - Consigliere -

Dott. TRIA Lucia - Consigliere -

Dott. DORONZO Adriana - Consigliere -

Dott. TRICOMI Irene - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 28963/2008 proposto da:

PROVINCIA REGIONALE DI ENNA C.F. (OMISSIS), in persona del Presidente pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE

SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato BENNARDO Filippo, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

S.C. C.F. (OMISSIS);

- intimato -

nonchè da:

S.C. C.F. (OMISSIS), domiciliato in ROMA, VIALE CARDINAL GINNASI (OSTIA) N. 8, presso lo studio dell'avvocato PIERLUIGI TIBERIO, rappresentato e difeso dall'avvocato MONTAPERTO Antonino, giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

PROVINCIA REGIONALE DI ENNA C.F. (OMISSIS), in persona del Presidente pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato FILIPPO BENNARDO, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 408/2008 della CORTE D'APPELLO di CALTANISSETTA, depositata il 30/06/2008 R.G.N. 125/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/04/2015 dal Consigliere Dott. GIANFRANCO BANDINI;

udito l'Avvocato FURITANO CECILIA per delega BENNARDO FILIPPO;

udito l'Avvocato MONTAPERTO ANTONINO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FINOCCHI GHERSI Renato, che ha concluso per l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso principale, rigetto del ricorso incidentale.

Svolgimento del processo

All'esito dell'espletata fase cautelare, S.C. convenne in giudizio la Provincia Regionale di Enna (qui di seguito, per brevità, indicata anche come Provincia) chiedendo che venissero dichiarati:

il suo diritto ad espletare l'attività professionale di avvocato, quale responsabile dell'Ufficio Contenzioso Lavoro e quale difensore dell'Ente, in posizione di staff e alle dirette dipendenze del Presidente della Provincia;

l'illegittimità delle disposizioni di servizio n. 3126 del 16.3.2004 e n. 3381 del 19.3.2004 e di qualsiasi intromissione realizzata dal Dirigente del Settore Personale della Provincia nella sua attività professionale legale;

il suo diritto ad essere inquadrato nel profilo di Avvocato (cat.D3);

l'illegittimità della mancata proroga dell'incarico di titolarità della posizione organizzativa, con condanna della Provincia al pagamento delle relative indennità a decorrere dal 1.4.2004.

Radicatosi il contraddittorio, venne disposta, ad istanza della Provincia, la chiamata in causa del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nicosia.

Il Giudice adito, disattesa l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dalla Provincia, accolse le domande relative all'illegittimità delle suddette disposizioni di servizio, all'accertamento del diritto all'inquadramento nel profilo di Avvocato (cat. D3) con decorrenza dall'8.11.1999 e all'illegittimità della mancata proroga nella titolarità della posizione organizzativa; dichiarò la cessazione della materia del contendere in ordine alle domande di trasferimento dello S. in posizione di staff alle dirette dipendenze del Presidente della Provincia e di astensione da comportamenti limitativi dell'attività professionale legale dell'interessato, stante le intervenute dimissioni e per mancanza di interesse ad agire concreto ed attuale;

estromise dal giudizio il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nicosia, stante l'avvenuta cancellazione dello S. e disattese la domanda di condanna della Provincia al risarcimento del danno *ex art. 96 c.p.c.*

La Corte d'Appello di Caltanissetta, con sentenza dell'11-30.6.2008, in parziale riforma della pronuncia di primo grado, accogliendo l'appello incidentale dello S., dichiarò che il medesimo aveva diritto ad espletare in costanza di rapporto la sua attività professionale in posizione di staff ed alle dirette dipendenze del Presidente della Provincia Regionale di Enna; confermò nel resto le statuizioni della decisione di prime cure e rigettò l'appello principale della Provincia.

A sostegno del decisum e per ciò che qui ancora rileva, la Corte territoriale ritenne quanto segue:

il motivo di appello principale relativo al difetto di giurisdizione del giudice ordinario era "di per sè inammissibile", non essendo dato evincere a quale specifica pretesa tra quelle azionate dal ricorrente si riferisse tale dedotto difetto di giurisdizione;

"anche a voler entrare nel merito", tale motivo andava disatteso, in quanto il ricorrente non aveva censurato alcun atto generale di macro- organizzazione della Provincia, bensì le varie delibere che avrebbero determinato un'interferenza del Dirigente del Servizio Settore Personale nell'attività da lui svolta, il mancato riconoscimento del profilo professionale di Avvocato e la illegittimità della mancata proroga della posizione organizzativa, ossia di atti posti in essere dalla Provincia nella veste di datore di lavoro e, come tali, sottoposti al regime privatistico, non risultando in alcun modo provato che lo S. avesse in alcun modo impugnato il regolamento di organizzazione dei servizi e degli uffici dell'Ente;

l'istituzione di un ufficio legale nell'ambito di un ente determina l'insorgenza di una struttura differenziata da ogni altro centro operativo, essendo necessario che gli addetti alla stessa esercitino con libertà ed autonomia le loro funzioni; andavano quindi censurate le interferenze correlate ad un vincolo di subordinazione gerarchica (nella specie del Dirigente del Settore Personale), dovendosi collegare la posizione di avvocato dell'Ente esclusivamente con i vertici di quest'ultimo;

allo S. spettava l'inquadramento come avvocato e, sul punto, non appariva corretto invocare le disposizioni di cui *all'art. 2103 c.c. e D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 52*, perchè non era stato richiesto il riconoscimento di mansioni superiori, ma solo il corretto inquadramento;

in ordine alla presunta mancanza di prova circa lo svolgimento concreto di attività professionale di avvocato, doveva rilevarsi che, con determinazione dirigenziale n. 472 del 16.11.2000 e con determinazione dirigenziale n. 4325 del 19.12.2000, era stata innanzitutto istituita una posizione organizzativa di tipo B, ad alta specializzazione, relativa allo svolgimento di mansioni tipicamente legali connesse al "Contenzioso Lavoro, Procedimenti Disciplinari ed Atti Normativi; che con successiva determinazione n. 1016 del 22.3.2001 era stato previsto che lo S. proseguisse senza soluzione di continuità, nell'attività relativa agli Affari Legali, con la posizione organizzativa già attribuitagli; che risultavano prodotti numerosi ricorsi ed altri atti giudiziari in cui lo S. era stato nominato procuratore della Provincia, con apposita procura alle liti;

quanto alle censure relative alla mancata proroga della posizione organizzativa, risultavano violati i canoni di correttezza e buona fede, poichè: 1) l'Amministrazione aveva rinnovato tutte le posizioni organizzative ad eccezione di quella dello S., senza esplicitare le ragioni di tale scelta; 2) la posizione organizzativa dello S. non era stata rinnovata nonostante i risultati positivi conseguiti nel corso dell'incarico, tanto che gli era stata liquidata l'indennità di risultato e non risultavano essere stati sollevati rilievi di sorta; 3) la posizione organizzativa relativa al "Contenzioso Lavoro, procedimenti disciplinari ed atti normativi" non era stata in alcun modo coperta, ma era rimasta vacante; 4) il mancato rinnovo della posizione organizzativa in questione appariva in evidente contrasto con quanto stabilito dall'art. 10 CCNL 22.1.2004, relativo al quadriennio normativo 2002-2005, che espressamente obbligava gli enti a valorizzare le alte professionalità; 5) tale comportamento appariva altresì in evidente contrasto con il principio della imparzialità e del buon andamento della Pubblica Amministrazione di cui *all'art. 97 Cost.*

Avverso l'anzidetta sentenza della Corte territoriale, la Provincia Regionale di Enna ha proposto ricorso per cassazione fondato su sei motivi e illustrato con memoria.

L'intimato S.C. ha resistito con controricorso, proponendo ricorso incidentale fondato su due motivi.

La Provincia Regionale di Enna ha resistito con controricorso al ricorso incidentale.

Con ordinanza interlocutoria del 29.4-19.6.2014, questa Corte ha rimesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni unite, poichè i primi due motivi del ricorso principale attengono alla giurisdizione.

Le Sezioni Unite di questa Corte, con sentenza n. 26660/2014, ha rigettato i suddetti primi due motivi del ricorso principale, rimettendo la causa a questa Sezione Lavoro per l'esame degli altri motivi del ricorso principale e di quello incidentale.

Motivi della decisione

1. I ricorsi vanno preliminarmente riuniti, siccome proposti avverso la medesima sentenza (*art. 335 c.p.c.*).

A seguito della ricordata pronuncia delle Sezioni Unite la disamina dovrà riguardare soltanto il terzo, quarto, quinto e sesto motivo del ricorso principale e i motivi del ricorso incidentale.

2. Con il terzo motivo la ricorrente principale, denunciando violazione di plurime disposizioni legge, deduce che l'Ufficio Contenzioso Lavoro non è assimilabile agli uffici legali degli enti pubblici; che l'attività dello S. non era di natura "professionale", cioè di difesa tecnica, ma di "rappresentanza organica" dell'Ente di appartenenza, non avendo agito in forza di un mandato professionale, nè di una procura alle liti, ma solo quale dipendente, svolgendo compiti di nuntius; che il responsabile del ridetto Ufficio Contenzioso Lavoro era sottoposto gerarchicamente al Dirigente, di cui doveva rispettare le direttive ricevute; che l'Ufficio Contenzioso Lavoro aveva carattere interno e i relativi compiti erano strumentali sia alla volontà dell'Amministrazione che ai poteri del Dirigente; le conclusioni formulate dalla Corte territoriale erano quindi solo riferibili agli avvocati degli enti pubblici, inseriti nei ruoli legali e negli uffici legali; la chiamata in giudizio del Consiglio dell'Ordine di Nicosia era stata svolta per estendere nei suoi confronti gli effetti della emananda sentenza, in ordine alla natura dell'Ufficio Contenzioso Lavoro, non assimilabile agli uffici legali.

A conclusione del motivo è stato formulato il seguente quesito di diritto: "Se l'Ufficio Contenzioso del Lavoro, previsto e regolato dal *D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 12 e art. 417 bis c.p.c.*, caratterizzato dalla limitazione delle attribuzioni - solo giudizi di primo grado delle cause di lavoro - dall'affidamento dell'incarico a un dipendente dell'Ente, (inquadrate nel caso in categoria D, sottoposto gerarchicamente al Dirigente del Settore Personale), che agisce in giudizio solo quale rappresentante organico, "nuntius" dell'Ente ma non quale difensore in senso tecnico e professionale, possa essere equiparato, come erroneamente fa la Corte d'Appello, oppure no, come ritiene la Provincia ricorrente, agli uffici legali degli Enti di cui al R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1758, art. 3, unità organiche, appositamente costituite, dotate di autonomia e separatezza, di adeguati supporti amministrativi e tecnici, a servizio dell'intera struttura dell'Ente con attribuzione di difesa".

Con il quarto motivo la ricorrente principale, denunciando violazione di plurime disposizioni legge, si duole che la Corte territoriale abbia ritenuto che l'inquadramento come avvocato si realizzerebbe con la stabile destinazione dell'interessato a svolgere l'attività professionale presso l'ufficio legale dell'Ente; che lo S. non aveva richiesto il riconoscimento di mansioni superiori, ma solo il corretto inquadramento; che la prova dell'attività di avvocato da lui svolta era stata data dalle determinazioni del Dirigente che gli aveva affidato la posizione organizzativa; deduce al riguardo che lo S. era stato assunto quale funzionario amministrativo ed inquadrate nella categoria D3; che il conseguimento dell'abilitazione professionale e la successiva iscrizione nell'albo speciale non avevano mutato l'instaurato rapporto di lavoro; che lo S. non aveva mai svolto attività, in senso tecnico professionale, di avvocato, nè era mai stato "avvocato-dipendente" di essa ricorrente, ma solo funzionario addetto all'Ufficio Contenzioso Lavoro, presso il quale, unicamente, aveva esercitato la sua attività asseritamente difensiva; che la titolarità del predetto Ufficio non aveva integrato un'ipotesi di esercizio della professione di avvocato, nè lo ius postulandi di cui *all'art. 82 c.p.c.*, potendo tale attività essere svolta da qualsiasi dipendente dell'Ente; che l'iscrizione dello S. nell'elenco speciale degli avvocati non poteva costituire il presupposto imprescindibile della esclusività dell'espletamento dell'attività di assistenza, rappresentanza e difesa dell'ente pubblico; il ragionamento e le conclusioni formulate dalla Corte territoriale erano riferibili agli avvocati degli enti pubblici, inseriti nei ruoli legali e negli uffici legali degli enti e il "vizio di fondo" della sentenza impugnata stava proprio nell'erronea equiparazione tra l'Ufficio Contenzioso Lavoro e gli uffici legali; nessuna prova di svolgimento dell'attività di avvocato poteva riscontrarsi nelle determinazioni del Dirigente che aveva affidato allo S. la posizione organizzativa e l'incarico dell'Ufficio Contenzioso Lavoro.

A conclusione del motivo è stato formulato il seguente quesito di diritto: "Se l'inquadramento come avvocato" del ricorrente originario possa "realizzarsi", come ritiene erroneamente la Corte

territoriale, con la sua "destinazione" "stabile e non precaria" "a svolgere l'attività professionale presso l'Ufficio Legale dell'Ente, omettendo di considerare che lo stesso dipendente, inquadrato in categoria D3, non era mai stato assunto come avvocato, non era nei ruoli come avvocato, non aveva mai svolto attività di avvocato, in senso tecnico-professionale, nell'ufficio legale dell'Ente, mai istituito, ma aveva solo espletato attività di rappresentanza organica dell'Ente nell'Ufficio Contenzioso del Lavoro, incardinato nel Settore del Personale, dell'Ente stesso".

I suddetti motivi, fra loro connessi, possono essere esaminati congiuntamente.

2.1 Secondo l'orientamento di questa Corte il principio di diritto previsto dall'art. 366 bis c.p.c., deve consistere in una chiara sintesi logico-giuridica della questione sottoposta al vaglio del giudice di legittimità, formulata in termini tali per cui dalla risposta - negativa od affermativa - che ad esso si dia, discenda in modo univoco l'accoglimento od il rigetto del gravame (cfr., ex plurimis, Cass., SU, n. 20360/2007), mentre la censura concernente l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione deve contenere un momento di sintesi (omologo del quesito di diritto) che ne circoscriva puntualmente i limiti, in maniera da non ingenerare incertezze in sede di formulazione del ricorso e di valutazione della sua ammissibilità (cfr., ex plurimis, Cass., SU, n. 20603/2007).

In particolare deve considerarsi che il quesito di diritto imposto dall'art. 366 bis c.p.c., rispondendo all'esigenza di soddisfare l'interesse del ricorrente ad una decisione della lite diversa da quella cui è pervenuta la sentenza impugnata, ed al tempo stesso, con una più ampia valenza, di enucleare, collaborando alla funzione nomofilattica della Suprema Corte di Cassazione, il principio di diritto applicabile alla fattispecie, costituisce il punto di congiunzione tra la risoluzione del caso specifico e l'enunciazione del principio generale, e non può consistere in una mera richiesta di accoglimento del motivo o nell'interpello della Corte di legittimità in ordine alla fondatezza della censura così come illustrata nello svolgimento dello stesso motivo, ma deve costituire la chiave di lettura delle ragioni esposte e porre la Corte in condizione di rispondere ad esso con l'enunciazione di una regola iuris che sia, in quanto tale, suscettibile di ricevere applicazione in casi ulteriori rispetto a quello sottoposto all'esame del giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata (cfr., ex plurimis, Cass., nn. 11535/2008; 19892/2007).

Conseguentemente è inammissibile non solo il ricorso nel quale il suddetto quesito manchi, ma anche quello nel quale sia formulato in modo inconferente rispetto alla illustrazione dei motivi d'impugnazione; ovvero sia formulato in modo implicito, sì da dovere essere ricavato per via di interpretazione dal giudice; od ancora sia formulato in modo tale da richiedere alla Corte un inammissibile accertamento di fatto; od, infine, sia formulato in modo del tutto generico (cfr., ex plurimis, Cass., SU, 20360/2007, cit).

2.2 I quesiti di diritto formulati in relazione ai motivi all'esame non rispondono ai suddetti requisiti, poichè presuppongono entrambi un inammissibile accertamento di fatto sul tipo di attività concretamente esercitata, in contrasto peraltro con quanto affermato dalla sentenza impugnata, laddove ha evidenziato, in particolare, che risultavano prodotti numerosi ricorsi ed altri atti giudiziari in cui lo S. era stato nominato procuratore della Provincia, "con apposita procura alle liti".

Nè, peraltro, è stato formulato una specifica doglianza inerente ad un eventuale vizio di motivazione e, tanto meno, un momento di sintesi idoneo a circoscrivere puntualmente i vizi motivazionali.

Dal che discende l'inammissibilità delle doglianze all'esame.

3. Con il quinto motivo, denunciando violazione di disposizioni di legge e di CCNL, la ricorrente principale si duole che la Corte territoriale abbia ritenuto, in relazione alla mancata proroga della

posizione organizzativa a favore dello S., l'obbligo della motivazione al riguardo da parte dell'Amministrazione e la violazione, in concreto, dei canoni di correttezza e buona fede.

A conclusione del motivo è stato formulato il seguente quesito di diritto: "Se, in caso di incarico di posizione organizzativa, conferito dal Dirigente di un Ente locale (la Provincia di Enna) a un dipendente inquadrato nella categoria D, ai sensi degli artt. 8 e 9 del CCNL 31.8.1999, per la durata di un anno, l'Ente debba, alla scadenza del termine, motivare il mancato rinnovo o applicare i principi di correttezza e buona fede, oppure non debba, come ritiene la Provincia, odierna ricorrente, semplicemente, secondo le fonti contrattuali, restituire il dipendente al profilo di appartenenza".

3.1 Il motivo, contrariamente all'assunto del controricorrente, deve ritenersi ammissibile, sia perchè affronta specificamente le argomentazioni svolte dalla Corte territoriale, a cui, in termini pertinenti, contrappone criticamente l'interpretazione asseritamente corretta della normativa pattizia di riferimento, sia perchè il quesito di diritto è coerente con la regola iuris che viene espressa a fondamento del motivo.

3.2 L'allegato al CCNL 1998-2001 - Comparto del personale delle regioni e delle autonomie locali, CCNL per la revisione del sistema di classificazione del personale, prevede, per quanto qui rileva, che: "Gli enti istituiscono posizioni di lavoro che richiedono, con assunzione diretta di elevata responsabilità di prodotto e di risultato: (...) b) lo svolgimento di attività con contenuti di alta professionalità e specializzazione correlate a diplomi di laurea e/o di scuole universitarie e/o all'iscrizione ad albi professionali;

(...)" (art. 8, comma 1);

"Tali posizioni (...) possono essere assegnate esclusivamente a dipendenti classificati nella categoria D, sulla base e per effetto d'un incarico a termine conferito in conformità alle regole di cui all'art. 9" (art. 8, comma 2);

"Gli incarichi relativi all'area delle posizioni organizzative sono conferiti dai dirigenti per un periodo massimo non superiore a 5 anni, previa determinazione di criteri generali da parte degli enti, con atto scritto e motivato e possono essere rinnovati con le medesime formalità" (art. 9, comma 1);

"Per il conferimento degli incarichi gli enti tengono conto - rispetto alle funzioni e attività da svolgere - della natura e caratteristiche dei programmi da realizzare, dei requisiti culturali posseduti, delle attitudini e della capacità professionale ed esperienza acquisiti dal personale della categoria D" (art. 9, comma 2);

"Gli incarichi possono essere revocati prima della scadenza con atto scritto e motivato, in relazione a intervenuti mutamenti organizzativi o in conseguenza di specifico accertamento di risultati negativi (art. 9, comma 3);

"La revoca dell'incarico comporta la perdita della retribuzione di cui all'art. 10 da parte del dipendente titolare. In tal caso il dipendente resta inquadrato nella categoria di appartenenza e viene restituito alle funzioni del profilo di appartenenza" (art. 9, comma 5);

"il trattamento economico accessorio del personale della categoria D titolare delle posizioni di cui all'art. 8 è composto dalla retribuzione di posizione e dalla retribuzione di risultato. (...)" (art. 10, comma 1).

Il CCNL Comparto del personale delle regioni e delle autonomie locali, quadriennio normativo 2002-2005, prevede che:

"Gli enti valorizzano le alte professionalità del personale della categoria "D" mediante il conferimento di incarichi a termine nell'ambito della disciplina dell'art. 8, comma 1, letti, b) e c), CCNL 31.3.99 e nel rispetto di quanto previsto dagli artt. 9, 10 e 11 del medesimo CCNL" (art. 10, comma 1);

"Gli incarichi del comma 1 sono conferiti dai soggetti competenti secondo gli ordinamenti vigenti:

(a) ipotesi comma 1, lett. b) dell'art. 8 citato: per valorizzare specialisti portatori di competenze elevate e innovative, acquisite, anche nell'ente, attraverso la maturazione di esperienze di lavoro in enti pubblici e in enti e aziende private, nel mondo della ricerca o universitario rilevabili dal curriculum professionale e con preparazione culturale correlata a titoli accademici (lauree specialistiche, master, dottorati di ricerca e altri titoli equivalenti) anche, per alcune delle suddette alte professionalità, da individuare da parte dei singoli enti, con abilitazioni o iscrizioni ad albi; (...)" (art. 10, comma 2);

"Gli enti adottano atti organizzativi di diritto comune, nel rispetto del sistema di relazioni sindacali vigente:

(a) per la preventiva disciplina dei criteri e delle condizioni per la individuazione delle competenze e responsabilità di cui al precedente comma 2, letti, a) e b) e per il relativo affidamento;

(...)" (art. 10, comma 3).

3.3 In applicazione dei canoni ermeneutici di cui agli *art. 1362 e 1363 c.c.*, deve pertanto convenirsi che:

l'istituzione delle posizioni organizzative in parola costituisce una facoltà e non un obbligo del datore di lavoro pubblico;

il conferimento di tali posizioni organizzative è a tempo determinato e va disposto con atto scritto e motivato;

il rinnovo delle posizioni organizzative costituisce una facoltà del datore di lavoro pubblico, che, se ritiene di provvedere in tal senso, deve parimenti disporlo con atto scritto e motivato;

al titolare della posizione organizzativa competono la retribuzione di posizione e quella di risultato;

l'eventuale revoca dell'incarico prima della scadenza richiede anch'essa un atto scritto e motivato e può essere disposta soltanto in relazione a intervenuti mutamenti organizzativi o in conseguenza di uno specifico accertamento di risultati negativi;

la revoca comporta la perdita delle retribuzioni di posizione e di risultato e la restituzione del dipendente alle funzioni del profilo di appartenenza;

la valorizzazione delle alte professionalità di cui all'art. 10 CCNL 2002-2005 avviene nell'ambito della disciplina dell'art. 8, comma 1, letti, b) e c), CCNL 31.3.99 e nel rispetto delle disposizioni dell'art. 9 del medesimo CCNL e, quindi, contempla comunque, per la parte datoriale pubblica, la facoltà e non l'obbligo del rinnovo degli incarichi già conferiti.

3.4 Da quanto sopra discende che:

l'incarico conferito allo S. è cessato alla sua naturale scadenza (del 31.3.2004), senza che ciò dovesse comportare una qualsivoglia motivata determinazione da parte dell'Amministrazione, necessaria invece qualora l'incarico stesso fosse stato revocato prima della scadenza;

l'Amministrazione non aveva alcun obbligo di rinnovare l'incarico allo S., indipendentemente dai risultati positivi dal medesimo conseguiti e dal fatto che avesse ritenuto di rinnovare le altre posizioni organizzative istituite;

la valorizzazione dell'alta professionalità posseduta dallo S. avrebbe potuto, eventualmente, assumere rilievo soltanto se l'Amministrazione avesse conferito il medesimo incarico ad altro dipendente in violazione dei criteri di cui all'art. 10, comma 3, CCNL 2002-2005; il che però non si è verificato, avendo la Corte territoriale irrimediabilmente accertato in punto di fatto che la posizione organizzativa relativa al Contenzioso Lavoro era rimasta vacante;

la cessazione dell'incarico ha comportato il venir meno del diritto alle connesse retribuzioni di posizione e di risultato.

Essendosi la Corte territoriale discostata da tali principi, il motivo all'esame deve essere accolto.

4. Con il sesto motivo, denunciando violazione degli *artt. 100 e 112 c.p.c.*, la ricorrente principale lamenta che la Corte territoriale non abbia esaminato l'appello incidentale proposto dalla S., nè le deduzioni difensive con le quali erano state eccepite l'inammissibilità e l'infondatezza di tale impugnazione, con particolare riferimento all'eccepita carenza di interesse in relazione alle intervenute dimissioni volontarie dello S. e alla sua cancellazione dall'albo speciale degli avvocati dell'Ente.

A conclusione del motivo è stato formulato il seguente quesito di diritto: "Se, in caso di appello incidentale, il giudice di appello, possa accoglierlo, in presenza di specifiche contestazioni dell'appellante principale, richiamando la decisione adottata sui motivi di appello e omettendo di pronunciarsi sulle ragioni esposte a sostegno dell'appello incidentale".

4.1 Richiamati i già ricordati principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in ordine alla formulazione dei quesiti di diritto ai sensi dell'art. 366 bis c.p.c., deve rilevarsi l'assoluta genericità del suddetto quesito, siccome privo di qualsivoglia specifico riferimento alle concrete circostanze processuali del caso all'esame e quindi tale, proprio per la sua genericità, da non consentire di addivenire all'accoglimento o al rigetto della doglianza, quale che sia la risposta, positiva o negativa, che vi si dia.

Dal che discende l'inammissibilità del motivo a cui accede.

5. La già rilevata fondatezza del quinto motivo del ricorso principale comporta l'assorbimento del primo motivo del ricorso incidentale, con cui viene denunciata, in violazione *dell'art. 112 c.p.c.*, l'omessa pronuncia sulla censura d'appello relativa al mancato accoglimento totale della richiesta di condanna al pagamento dell'indennità di posizione e di risultato per il periodo successivo alla scadenza dell'incarico di titolarità di posizione organizzativa Contenzioso Lavoro e fino alla data delle dimissioni.

6. Con il secondo motivo il ricorrente incidentale, denunciando violazione degli *artt. 112 e 96 c.p.c.*, si duole che la Corte territoriale abbia omissa di statuire sulla richiesta di condanna della

Provincia a titolo di responsabilità aggravata, per avere la stessa resistito in giudizio e posto in essere domande inammissibili e improponibili nei confronti di terzi, in particolare del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Nicosia.

A conclusione del motivo è stato formulato il seguente quesito di diritto: "Dica la Suprema Corte se la Corte di Appello di Caltanissetta, nell'impugnata sentenza, sia incorsa o meno nella violazione di omessa pronuncia su di un capo della controversia (*ex art. 112 c.p.c.*) laddove, pur in presenza di macroscopiche ed evidenti prove della mala fede processuale della controparte, ritenute - peraltro - anche nella parte motiva per quanto concerne il comportamento sostanziale, non abbia ritenuto sussistenti gli estremi per dichiarare la presenza della lite temeraria (*ex art. 96 c.p.c.*) da parte della Provincia Regionale di Enna e, conseguentemente, poi abbia omesso di provvedere sulla necessaria consequenziale condanna e sulla quantificazione della misura del risarcimento in via equitativa".

6.1 La Corte territoriale ha dato conto, nella parte espositiva della sentenza impugnata, del fatto che il primo Giudice aveva disatteso la domanda di risarcimento del danno *ex art. 96 c.p.c.*; come precisato dallo stesso ricorrente incidentale, ciò era avvenuto per non avere quel Giudice ravvisato "elementi obiettivi dai quali desumere la concreta esistenza del danno"; si era trattato, quindi, di una statuizione in linea con il principio reiteratamente affermato dalla giurisprudenza di legittimità secondo cui, in tema di responsabilità aggravata per lite temeraria, che ha natura extracontrattuale, la domanda di cui *all'art. 96 c.p.c.*, richiede pur sempre la prova incombente alla parte istante sia dell'an, sia del quantum debeatur o che, pur essendo la liquidazione effettuabile d'ufficio, tali elementi siano in concreto desumibili dagli atti di causa (cfr, *ex plurimis*, Cass., SU, n. 7583/2004; Cass., nn. 5524/1983; 6637/1992; 13355/2004; 21393/2005; 3388/2007; 13395/2007;

9080/2013).

La Corte territoriale, dopo avere accolto, nei termini indicati in motivazione, l'appello incidentale, ha espressamente confermato "nelle restanti statuizioni l'impugnata sentenza", con ciò disattendendo la reiterata richiesta di condanna della Provincia per responsabilità aggravata e facendo implicitamente proprie le ragioni addotte al riguardo dal primo Giudice.

Dal che discende l'inesistenza del vizio di omessa pronuncia dedotto dal ricorrente incidentale, sull'esistenza del quale, come conclusivamente formalizzato nel surricordato quesito di diritto, il motivo all'esame si fonda.

7. In definitiva il ricorso principale va accolto limitatamente al quinto motivo, con rigetto nel resto, e il ricorso incidentale va rigettato.

Per l'effetto la sentenza impugnata va cassata in relazione alla censura accolta.

Non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la controversia può essere decisa nel merito, con il rigetto delle domande di declaratoria dell'illegittimità della mancata proroga dell'incarico di titolarità di posizione organizzativa e di pagamento delle relative indennità per il periodo successivo.

La reciproca soccombenza e la complessità delle questioni trattate consigliano la compensazione delle spese afferenti all'intero giudizio.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi; accoglie il quinto motivo del ricorso principale e rigetta gli altri; rigetta il ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e, decidendo nel merito, rigetta le domande di declaratoria dell'illegittimità della mancata proroga dell'incarico di titolarità di posizione organizzativa e di pagamento delle relative indennità per il periodo successivo; spese dell'intero processo compensate.

Così deciso in Roma, il 15 aprile 2015.

Depositato in Cancelleria il 10 luglio 2015