

AUT. REGISTRAZIONE ESENTE COLLE. ESENTE SENT. II
B'

32697.18

18 DIC 2018

Oggetto: Pubblico

Impiego

R.G.N.

14561/2013

Cron. 32697

Rep.

Ud. 12/07/2018

PU



2018

REPUBBLICA ITALIANA

2906

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. VINCENZO DI CERBO - Presidente -

Dott. AMELIA TORRICE - Consigliere -

Dott. DANIELA BLASUTTO - Rel. Consigliere -

Dott. IRENE TRICOMI - Consigliere -

Dott. FABRIZIO AMENDOLA - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 14561-2013 proposto da:

(omissis)

(omissis)

(omissis) , elettivamente domiciliati in
(omissis) , presso lo studio
dell'avvocato (omissis) , che li
rappresenta e difende per procura a margine
del ricorso per cassazione

- ricorrenti -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE (omissis) , PRESIDENZA
DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI e MINISTERO
ECONOMIA FINANZE (omissis) , elettivamente
domiciliati in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12,
presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che
ex lege li rappresenta e difende

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 2215/2012 della CORTE
D'APPELLO di PALERMO, depositata il
22/11/2012;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 12/07/2018 dal
Consigliere Dott. DANIELA BLASUTTO;

udito il P.M. in persona del Sostituto
Procuratore Generale Dott. ALBERTO CELESTE che
ha concluso per il rigetto del ricorso.



udito l'Avvocato (omissis) per delega
(omissis) .



FATTI DI CAUSA

1. La Corte di appello di Palermo ha confermato la sentenza con cui il Tribunale di Palermo aveva rigettato la domanda proposta dagli odierni ricorrenti che, quali dipendenti dell'Agenzia delle Entrate, avevano agito per il riconoscimento della qualifica di "vicedirigente" ex art. 17-bis D.Lgs. n. 165/2001 dagli stessi rivendicata sul presupposto di avere maturato cinque anni di anzianità nelle posizioni C2 e C3 o nelle corrispondenti VIII e IX qualifica del previgente ordinamento.
2. La Corte territoriale, richiamato l'art. 8 della L. n. 15/2009 con cui è stata fornita l'interpretazione autentica del predetto art. 17-bis, richiamata altresì la sentenza n. 14656 del 2011 delle Sezioni Unite di questa Corte, ha ritenuto, in estrema sintesi, che l'art. 17-bis D.Lgs. n. 165/01, inserito dall'art. 7, comma 3, Legge n. 145/2002, poi modificato dall'art. 14-octies del D.L. 115/2005, conv. in Legge n. 168/2005, aveva rimesso esclusivamente alla contrattazione collettiva il compito di istituire l'area della "vicedirigenza", dettando i criteri ai quali le parti contraenti avrebbero dovuto attenersi per individuare quali dipendenti potessero essere inquadrati in detta area e che, in assenza di disciplina negoziale, non poteva sorgere alcun diritto a favore di coloro che vantano i requisiti di legge, posto che tali requisiti non costituiscono la sola condizione prevista dalla legge, essendo invece indispensabile l'intervento della disciplina negoziale ad opera delle parti sociali.
3. Per la cassazione di tale sentenza gli originari ricorrenti hanno proposto ricorso affidato a tre motivi, cui resistono con controricorso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero dell'Economia e delle Finanze e l'Agenzia delle Entrate.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo i ricorrenti lamentano violazione e falsa applicazione dell'art. 17-bis D.Lgs. n. 165/01, omesso esame di un punto decisivo della controversia in relazione al difetto di legittimazione passiva del Dipartimento delle Funzione Pubblica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero dell'Economia e delle Finanze, statuizione emessa dal Giudice di primo grado ed impugnata dai ricorrenti, sulla quale la Corte di appello aveva omesso di pronunciare espressamente, limitandosi a confermare la sentenza di primo grado.
2. Con il secondo motivo denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 17-bis citato, dell'art. 8 Legge n. 159 del 1999 e dell'art. 5, co. 13 D.L. n. 95/12, conv. in L. n. 135/2012, violazione e falsa applicazione dell'art. 1339 c.c. (art. 360 n. 3 c.p.c.). Deducono l'illegittimità costituzionale della norma abrogativa (art. 5, comma 13 cit.) per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost. Assumono che l'istituzione di una specifica area per le professionalità più elevate nella Pubblica Amministrazione era contemplata dal predetto art. 17-bis con una disposizione avente efficacia immediatamente precettiva e cogente nei confronti della



contrattazione collettiva. Sostengono, quindi, che il diritto alla qualifica di vice dirigente era previsto direttamente dalla legge e doveva essere riconosciuto anche in mancanza di una disciplina contrattuale collettiva integrativa.

3. Il terzo motivo denuncia violazione dell'art. 112 c.p.c., omesso esame di domanda subordinata intesa al riconoscimento del trattamento economico "attualmente goduto dal personale del ruolo ad esaurimento e alla condanna delle amministrazioni resistenti a corrispondere le relative differenze stipendiali". I ricorrenti prospettano di svolgere mansioni del tutto equiparabili a quelle del personale appartenente alla IX qualifica funzionale. Assumono che tale domanda era stata rigettata dal Giudice di primo grado e riproposta in appello, ma la Corte territoriale aveva omesso di pronunciare al riguardo.

4. Il primo e il terzo motivo sono inammissibili, il secondo è infondato.

5. Sia il primo che il terzo motivo si incentrano su presunte omesse pronunce in ordine a questioni che si assumono riproposte in appello. Tuttavia, il ricorso difetta del requisito di indicazione di cui all'art. 366 c.p.c.. Poiché la sentenza di appello non riferisce delle questioni suddette, sarebbe stato onere dei ricorrenti riportare - almeno nelle parti salienti - i passaggi degli atti e della sentenza di primo grado, nonché dell'atto di appello recanti la proposizione delle relative questioni e domande. Se è vero che la Corte di cassazione, allorché sia denunciato un *error in procedendo*, è anche giudice del fatto e ha il potere di esaminare direttamente gli atti di causa, è altresì vero che, non essendo il predetto vizio rilevabile *ex officio*, è necessario che la parte ricorrente indichi gli elementi individuanti e caratterizzanti il "fatto processuale" di cui richiede il riesame e, quindi, che il corrispondente motivo sia ammissibile e contenga, in esatto adempimento degli oneri di cui all'art. 366 c.p.c., tutte le precisazioni e i riferimenti necessari ad individuare la dedotta violazione processuale (cfr. Cass. n. 2771 del 2017, n. 1170 del 2004).

6. La questione oggetto del secondo motivo è stata recentemente affrontata e decisa da questa Corte con sent. 2829 del 06/02/2018. È stato osservato al riguardo che il D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 17-bis, introdotto dalla L. 15 luglio 2002, n. 145, art. 7, comma 3, poi novellato dal D.L. 30 giugno 2005, n. 115, art. 14-octies, conv. con mod., in L. 17 agosto 2005, n. 168, aveva contemplato l'area della "vicedirigenza". In particolare, aveva previsto che la contrattazione collettiva del comparto Ministeri disciplinasse l'istituzione di un'apposita "separata" area della vicedirigenza nella quale fosse ricompreso il personale laureato appartenente alle posizioni C2 e C3, che avesse maturato complessivamente cinque anni di anzianità in dette posizioni o nelle corrispondenti qualifiche VIII e IX del precedente ordinamento; previsione questa estesa, nei limiti della compatibilità, al personale dipendente



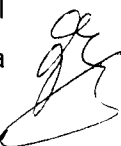
dalle altre amministrazioni soggette alla disciplina dettata dal cit. D.lgs. n. 165 del 2001 con riferimento a posizioni "equivalenti alle posizioni C2 e C3 del comparto Ministeri".

6.1. Successivamente, per l'interpretazione autentica dell'art. 17-bis intervenne la L. 4 marzo 2009, n. 15, art. 8, che prevede che l'art. 17-bis si interpreta nel senso che la vicedirigenza è disciplinata esclusivamente ad opera e nell'ambito della contrattazione collettiva nazionale del comparto di riferimento, la quale ha facoltà di introdurre una specifica previsione costitutiva al riguardo. E aggiunse che il personale in possesso dei requisiti previsti dall'art. 17-bis potesse essere destinatario della disciplina della vicedirigenza soltanto a seguito dell'avvenuta costituzione di quest'ultima da parte della contrattazione collettiva nazionale del comparto di riferimento.

6.2. Nella vigenza di tale disciplina, la giurisprudenza di questa Corte (S.U. n. 14656 del 2011) ebbe a precisare che l'art. 17-bis, nel prefigurare una nuova qualifica dei dipendenti pubblici, quella di "vicedirigente", ne aveva demandato "la disciplina dell'istituzione", e quindi innanzi tutto l'istituzione, alla contrattazione collettiva, in piena sintonia con il riparto delle fonti di disciplina del rapporto quale definito dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, che assegna appunto in generale alla contrattazione collettiva la regolamentazione del rapporto lasciando agli atti organizzativi delle pubbliche amministrazioni, nel rispetto dei principi generali fissati da disposizioni di legge, solo la definizione delle linee fondamentali di organizzazione degli uffici, l'individuazione degli uffici di maggiore rilevanza e dei modi di conferimento della titolarità dei medesimi, la determinazione delle dotazioni organiche complessive.

6.3. Si trattava quindi, in sostanza, di una disciplina che, nell'immediato, non era autoapplicativa, perché presupponeva la prevista istituzione della categoria da parte della contrattazione collettiva. Il ruolo determinante della contrattazione collettiva era poi confermato dalla disposizione di interpretazione autentica dell'art. 17-bis. Pertanto, il personale in possesso dei requisiti previsti dal predetto articolo avrebbe potuto essere destinatario della disciplina della vicedirigenza soltanto a seguito dell'avvenuta costituzione di quest'ultima da parte della contrattazione collettiva nazionale del comparto di riferimento.

7. D'altronde, anche in precedenza la giurisprudenza di questa Corte aveva evidenziato che ragioni di ordine logico-sistematico portavano ad escludere, in relazione al pubblico impiego privatizzato, una diretta e completa trasposizione - per effetto del richiamo operato dalla D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 2 - dell'art. 2095 c.c. e della disciplina normativa della categoria (legale) dei quadri di cui alla L. n. 190 del 1985. Nei rapporti di lavoro alle dipendenze di amministrazioni pubbliche il diritto al riconoscimento della categoria di quadro postula la previsione del contratto collettivo applicabile, sia l'ulteriore statuizione secondo cui al rapporto di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, dopo la cosiddetta



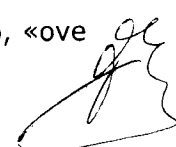
privatizzazione, non è applicabile la disciplina prevista in materia di categorie e qualifiche per il settore privato, con la relativa individuazione dei quadri (art. 2095 cod. civ. e L. n. 190 del 1985), stante la specialità del regime giuridico previsto per il primo, soprattutto con riferimento al sistema delle fonti, cosicché la contrattazione collettiva può intervenire senza incontrare il limite dell'inderogabilità delle norme concernenti il lavoro subordinato privato (cfr. in tali sensi: Cass. n. 6063 del 2008, Cass. 5 luglio 2005 n. 14193).

8. Nelle more del giudizio, come noto, l'art. 5, comma 13, del D.L. n. 95 del 2012, conv. con modificazioni in L. 6 luglio 2012, n. 95, ha abrogato l'art. 17-bis del D.Lgs. n. 546 del 2001.

9. Tale norma abrogativa ha formato oggetto di ordinanze di rimessione alla Consulta. La Corte costituzionale, con sentenza n. 214 del 2016, ha dichiarato che non è fondata la questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3, 24, 97, 101, 102, primo comma, 103, primo comma, 111, commi primo e secondo, 113 e 117, primo comma Cost., dell'art. 5, comma 13, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito in Legge 7 agosto 2012, n. 135, che abroga, a distanza di anni, la disciplina relativa all'istituzione, attraverso la contrattazione collettiva, di un'apposita area separata della vicedirigenza nella quale ricomprendere il personale laureato appartenente alle posizioni C2 e C3, con cinque anni di anzianità in tali posizioni o nelle corrispondenti qualifiche VIII e IX del precedente ordinamento.

9.1. Il Giudice delle leggi ha affermato, in sintesi, per quanto rileva nella presente sede, che: la portata generale dell'intervento abrogativo costituisce una conferma di come la disposizione denunciata mirasse a conseguire una riduzione di spesa delle amministrazioni pubbliche; "...lo scopo dell'art. 5, comma 13, del d.l. n. 95 del 2012, era quello di ridurre, nel contesto di necessità e urgenza determinato dalla grave crisi finanziaria che aveva colpito l'Italia tra la fine del 2011 e la prima metà del 2012, le spese delle amministrazioni pubbliche. Tale conclusione si fonda, anzitutto, sulla coerenza dell'impugnato comma 13 rispetto al menzionato scopo...In tale modo, l'impugnato comma 13 si inseriva anche nell'ambito del più ampio intervento, attuato con lo stesso d.l. n. 95 del 2012, diretto, tra l'altro, a «garantire il contenimento e la stabilizzazione della finanza pubblica, anche attraverso misure volte a garantire la razionalizzazione, l'efficienza e l'economicità dell'organizzazione degli enti e degli apparati pubblici» (così il preambolo del decreto)";

con il censurato comma 13, il legislatore ha eliminato l'istituto della vicedirigenza con riguardo, sia a tutto il comparto Ministeri, sia a tutte le altre amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165 del 2001 (al cui personale la disposizione del comma 1 dell'art. 17-bis sull'istituzione della vicedirigenza si applicava, ai sensi del comma 2 dello stesso articolo, «ove compatibile»), attribuendo all'intervento abrogativo portata generale;




non sussiste neppure violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, non essendovi un'aspettativa legittima (i dipendenti avevano ottenuto un giudicato amministrativo che aveva riconosciuto la fondatezza della pretesa azionata con l'impugnazione del silenzio sull'atto di diffida con il quale era stata sollecitata l'emanazione della direttiva contrattuale prevista dall'art. 10, III comma, della legge 15 luglio 2002, n. 145, per l'istituzione dell'area della vicedirigenza), poiché la sentenza passata in giudicato non aveva riconosciuto ai ricorrenti la qualifica di vicedirigenti, ma aveva soltanto affermato che essi avevano un interesse giuridicamente tutelato a che fosse adottato l'atto di indirizzo all'ARAN di cui all'art. 10, comma 3, della legge n. 145 del 2002, cioè il provvedimento amministrativo che doveva precedere la fase della contrattazione collettiva alla quale l'art. 17-bis del d.lgs. n. 165 del 2001 demandava l'istituzione dell'area della vicedirigenza; il riconoscimento della titolarità del detto interesse (di natura "strumentale" e non "finale") all'adozione dell'atto di indirizzo dell'attività negoziale della citata parte pubblica "non escludeva affatto, come reputano invece il rimettente e i funzionari intervenienti, che la previsione dell'istituzione dell'area della vicedirigenza - questione lasciata del tutto impregiudicata dalla sentenza - restasse nella piena disponibilità del legislatore. Quest'ultimo, perciò, in virtù del generale principio della modificabilità della legge anteriore a opera di quella posteriore, ben poteva - come ha fatto - modificare l'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche nel senso di non prevedere più l'istituzione della detta area, abrogando la disposizione che l'aveva stabilita (ciò che, del resto, per quanto detto, ben avrebbe potuto fare anche dopo che l'atto di indirizzo all'ARAN fosse stato adottato)";

infine, la norma censurata, dettando la regola secondo cui la vicedirigenza non è più prevista nell'organizzazione del lavoro pubblico, ha operato sul piano delle fonti generali ed astratte, costruendo il modello cui la decisione del giudice deve riferirsi, senza quindi vulnerare le attribuzioni riservate alla funzione giurisdizionale.

10. In linea con la pronuncia del Giudice delle leggi, deve escludersi la fondatezza anche della domanda risarcitoria, questione che peraltro nel presente giudizio non è dimostrato sia stata posta, né eventualmente in quali termini al giudice di merito. Al riguardo, comunque è sufficiente richiamare quanto affermato nella sentenza n. 2829/2018, che a sua volta richiama S.U. n. 14656/2011 e precisamente quanto segue.

10.1. Invero, a fronte del particolare potere di indirizzo originariamente previsto dall'art. 17 bis, "non c'era alcuna posizione tutelata - a livello di interesse legittimo - dei dipendenti pubblici perché - come tuttora in riferimento al potere di indirizzo di cui all'art. 41 - si tratta di una disciplina tutta interna all'azione della parte pubblica nella formazione della contrattazione collettiva. Ed infatti l'atto di indirizzo di cui all'art. 41 si inserisce in un rapporto di mandato tra

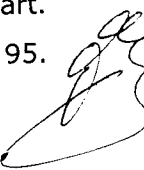


le pubbliche amministrazioni e l'ARAN che le rappresenta nelle trattative contrattuali, rapporto al quale sono estranei non solo le associazioni sindacali dei dipendenti, quali controparti contrattuali, ma anche i dipendenti stessi, i quali tutti non hanno alcuna situazione tutelata per orientare l'attività di indirizzo in un senso piuttosto che in un altro (in tali termini, S.U., sent. cit.).

10.2. L'art. 17-bis si limitava ad individuare il livello della contrattazione collettiva facoltizzata ad introdurre tale figura professionale escludendo quindi ogni altro diverso livello contrattuale. Se quindi l'atto di indirizzo vale a regolare i rapporti tra rappresentato (le pubbliche amministrazioni) e rappresentante (l'ARAN), i dipendenti pubblici, che costituiscono la controparte contrattuale rappresentata dalle associazioni sindacali dei lavoratori, sono estranei al rapporto di mandato nella parte pubblica (per un'altra ipotesi di atto di indirizzo ministeriale, qualificato come orientativo di scelte della pubblica amministrazione e non già autoritativo, v. Cass., sez. un., 24 settembre 2010, n. 20164). Ciò non toglie che situazioni soggettive tutelate possano sorgere già prima della stipulazione del contratto collettivo vuoi per responsabilità precontrattuale, vuoi per condotta antisindacale o discriminatoria; ma atterrebbero non già al rapporto di mandato e all'attività di indirizzo del rappresentato nei confronti del rappresentante, bensì alle relazioni intersoggettive tra le parti in sede di trattative contrattuali (sent. S.U. cit., in motivazione).

10.3. Nella presente sede va ribadito il principio secondo, nell'ambito del pubblico impiego privatizzato, l'omessa istituzione, ad opera della contrattazione collettiva nazionale di comparto, della categoria della vicedirigenza non determina la violazione di un interesse dei dipendenti tutelabile in forma risarcitoria, in quanto l'art. 17 bis del d.lgs. n. 165 del 2001 - oggi abrogato - si è limitato ad individuare il livello della contrattazione collettiva facoltizzata ad introdurre tale figura professionale, con una disciplina tutta interna all'azione della parte pubblica nella formazione della contrattazione collettiva, senza configurare alcuna posizione tutelata - a livello di interesse legittimo - dei dipendenti predetti. Né può aver rilievo l'atto di indirizzo di cui all'art. 41 del predetto d.lgs., che si inserisce in un rapporto di mandato tra le pubbliche amministrazioni e l'ARAN che le rappresenta nelle trattative contrattuali, cui sono estranei non solo le associazioni sindacali dei dipendenti, quali controparti contrattuali, ma anche i dipendenti stessi, che non hanno alcuna situazione tutelata per orientare l'attività di indirizzo in un senso piuttosto che in un altro.

11. Per tali assorbenti considerazioni, il ricorso va respinto con onere delle spese a carico di parte soccombente. Al riguardo, deve segnalarsi che il ricorso per cassazione risulta avviato alla notifica il 22 maggio 2013, quanto l'art. 17-bis era stato già abrogato per effetto dell'art. 5, comma 13, del D.L. n. 95 del 2012, conv. con modificazioni in L. 6 luglio 2012, n. 95.



Inoltre, ogni questione giuridica ancora controversa ha trovato risposta nella sentenza n. 214 del 2016 della Corte costituzionale. Sebbene questa sia intervenuta in epoca successiva alla proposizione del ricorso per cassazione, va rilevata la possibilità della parte ricorrente, che riscontri il formarsi di un orientamento interpretativo a sé sfavorevole, di rinunciare al ricorso.

P.Q.M.

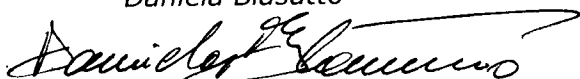
La Corte rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese, che liquida in € 7.000,00 per compensi, oltre spese prenotate a debito.

Ai sensi dell'art.13 comma 1-quater del d.P.R. n.115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 12 luglio 2018

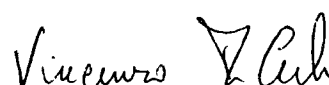
Il Consigliere est.

Daniela Blasutto



Il Presidente

Vincenzo Di Cerbo



IL CANCELLIERE

Dott. ~~Caristo~~ *Cuccia Dionigi*

Depositato in Cancelleria

18 DIC 2018



IL CANCELLIERE

Dott. ~~Caristo~~ *Cuccia Dionigi*