

Civile Sent. Sez. L Num. 19520 Anno 2018

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA

Data pubblicazione: 23/07/2018

SENTENZA

sul ricorso 5762-2017 proposto da:

SONCINI BINA, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR,
presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato
MICHELE MISCIONE, giusta delega in atti;

- ricorrente -

nonchè contro

CAMERA COMMERCIO INDUSTRIA ARTIGIANATO AGRICOLTURA
REGGIO EMILIA;

- intimata -

Nonché da:

2018

1901

CAMERA COMMERCIO INDUSTRIA ARTIGIANATO AGRICOLTURA
REGGIO EMILIA, in persona del legale rappresentante
pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
FEDERICO CONFALONIERI 5, presso lo studio
dell'avvocato ANDREA MANZI, che la rappresenta e
difende unitamente agli avvocati GIAN CARLO SUTICH,
CORRADO TARASCONI e ANDREA REGGIO D'ACI, giusta delega
in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -
nonchè contro

SONCINI BINA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 1060/2016 della CORTE D'APPELLO
di BOLOGNA, depositata il 16/11/2016, R. G. N.
96/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 09/05/2018 dal Consigliere Dott. ANNALISA
DI PAOLANTONIO;

udito l'Avvocato MICHELE MISCIONE;

udito l'Avvocato CORRADO TARASCONI;

udito l'Avvocato ANDREA MANZI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MARCELLO MATERA, che ha concluso per
l'accoglimento di entrambi i ricorsi per quanto di
ragione.

FATTI DI CAUSA

1. Bina Soncini aveva adito il Tribunale di Reggio Emilia per ottenere l'annullamento o la dichiarazione di nullità del licenziamento intimatole dalla Camera di Commercio Industria ed Artigianato di Reggio Emilia in data 25/29 giugno 2004 e la conseguente condanna dell'ente convenuto a reintegrarla nel posto di lavoro in precedenza occupato ed a risarcirla dei danni tutti subiti in conseguenza dell'illegittimo recesso. Il Tribunale aveva ritenuto insussistenti gli eccepiti vizi formali e sostanziali della sanzione disciplinare e la pronuncia era stata confermata dalla Corte di Appello di Bologna che aveva accertato: la competenza della Giunta Camerale, l'irrilevanza della mancata acquisizione del parere del comitato dei garanti, la giusta causa di recesso.

2. Con sentenza n. 24731/2015 questa Corte ha accolto il primo motivo di ricorso della Soncini, assorbente rispetto alle altre censure, ed ha cassato con rinvio la sentenza di appello, rilevando che anche le Camere di Commercio sono tenute ad individuare l'ufficio competente per i procedimenti disciplinari ai sensi dell'art. 55 del d.lgs. n. 165/2001, sicché devono ritenersi illegittimi i procedimenti avviati e nulle le sanzioni inflitte da soggetto diverso dall'UPD.

3. Il giudizio di rinvio è stato definito dalla Corte territoriale con la sentenza qui impugnata che, in parziale accoglimento dell'appello ed in riforma della pronuncia di prime cure, ha dichiarato la nullità del licenziamento ed ha condannato l'ente appellato al risarcimento del danno, quantificato in misura pari alle retribuzioni maturate dalla data del licenziamento sino al compimento del 65° anno di età.

4. La Corte bolognese, per quel che qui ancora rileva, ha evidenziato che:

a) la Soncini aveva rinunciato alla domanda di reintegrazione, in considerazione del tempo trascorso e della perdita dei requisiti anagrafici necessari per riprendere servizio;

b) l'originaria ricorrente, peraltro, non aveva rinunciato alla tutela risarcitoria prevista dall'art. 18 della legge n. 300/1970, che andava riconosciuta fino al raggiungimento dell'età anagrafica per il collocamento a riposo, non essendosi la Camera di Commercio avvalsa della facoltà concessa dall'art. 72 del d.l. n. 112/2008;

c) ai fini del calcolo della retribuzione globale di fatto doveva essere considerato il solo rapporto fondamentale sottostante all'incarico dirigenziale, sicché andava escluso il trattamento accessorio per il periodo successivo alla cessazione dell'incarico stesso;

d) la pensione di anzianità percepita dalla Soncini non poteva essere detratta dall'ammontare del risarcimento in quanto divenuta priva di titolo a seguito della declaratoria di illegittimità del licenziamento, con conseguente esposizione dell'interessata all'azione di ripetizione di indebito da parte dell'ente previdenziale;

e) non potevano essere riconosciuti danni ulteriori perché andava escluso il carattere ingiurioso o vessatorio del recesso ed inoltre per la carenza di allegazione e di prova sull'entità degli ulteriori pregiudizi asseritamente subiti e sull'imputabilità al datore di lavoro della diffusione della notizia del licenziamento;

f) non era necessario disporre consulenza tecnica d'ufficio in quanto la somma complessiva dovuta a titolo di risarcimento del danno poteva essere determinata con un mero calcolo aritmetico, sulla base dei criteri sopra indicati e tenendo conto degli aumenti *medio tempore* intervenuti per effetto dei rinnovi del CCNL per l'area della dirigenza del comparto Regioni e Autonomie Locali.

5. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Bina Soncini sulla base di sei motivi, ai quali ha opposto difese la Camera di Commercio, che ha notificato ricorso incidentale affidato a cinque censure. Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ..

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.1. Con il primo motivo la ricorrente principale denuncia, ex art. 360 nn. 3 e 4 cod. proc. civ., violazione degli artt. 112, 115, 393 e 394 cod. proc. civ. e sostiene, in sintesi, che la Corte territoriale doveva limitarsi ad applicare il principio di diritto affermato dalla sentenza rescindente, senza ampliare in alcun modo il *thema decidendum*. Evidenzia, inoltre, che con il ricorso introduttivo del giudizio di primo grado era stata chiesta la condanna al pagamento delle retribuzioni dovute, assumendo a parametro l'importo complessivo corrisposto nel giugno 2004, e la resistente non aveva contestato la spettanza anche del trattamento accessorio, essendosi limitata ad eccepire *l'aliunde perceptum* e ad invocare il concorso di colpa ex art. 1227, 2° comma, cod. civ. in relazione al tempo intercorso fra il licenziamento e l'esercizio dell'azione. Anche in sede di riassunzione la Camera di Commercio, quanto alla permanenza dell'incarico dirigenziale, si era limitata ad un generico rinvio a documenti non idonei a dimostrare l'apposizione del termine e che, comunque, alla scadenza dello stesso non sarebbe stato assegnato alla Soncini un nuovo incarico. Il giudice del rinvio, pertanto, aveva pronunciato d'ufficio su eccezioni non proposte dalle parti, in violazione, oltre che degli artt. 393 e 394 cod. proc. civ., dell'art. 112 cod. proc. civ..

1.2. La seconda censura del ricorso principale denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 18, comma 4, della legge n. 300/1970 perché la Corte territoriale poteva escludere dal calcolo solo i compensi eventuali e quelli legati a particolari modalità di svolgimento della prestazione aventi carattere occasionale, non già la



retribuzione di posizione, che costituisce parte integrante del trattamento retributivo del dirigente e la cui spettanza non era stata oggetto di contestazione. Aggiunge la ricorrente principale che in base alla disciplina della dirigenza pubblica l'ente ha l'obbligo di affidare un incarico al dirigente, sicché il trattamento accessorio spetta, entro i limiti minimi e massimi fissati dalla contrattazione collettiva, anche nell'ipotesi in cui il dirigente venga lasciato privo di incarico.

1.3. Il terzo motivo, formulato ai sensi dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., denuncia l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione fra le parti, dal quale sarebbe derivata nullità della sentenza per mancanza di motivazione. La ricorrente principale evidenzia che la Corte bolognese, pur ritenendo non necessaria la consulenza tecnica d'ufficio e determinabile l'importo dovuto con un mero calcolo matematico, ha fornito criteri contraddittori, da un lato richiamando la somma lorda mensile di € 3.322,51, non comprensiva del trattamento accessorio, da computare a far tempo dalla data del licenziamento; dall'altro affermando che le indennità connesse alla posizione dirigenziale dovevano essere escluse solo a partire dall'imprecisata data di cessazione dell'incarico a termine. Aggiunge che seguendo il criterio indicato dal giudice del rinvio la ricorrente si vedrebbe costretta a restituire all'Inps pensioni di ammontare superiore all'intero risarcimento ed anche una quota sostanziosa del trattamento di fine servizio, calcolato includendo nella base di calcolo anche la retribuzione di posizione.

1.4. La quarta critica, dedotta in via subordinata ex art. 360 n. 4 cod. proc. civ., addebita alla sentenza impugnata il vizio di ultrapetizione e la violazione dell'art. 101 cod. proc. civ., perché sulla questione della spettanza della retribuzione di posizione non vi era contestazione e, comunque, non era stato provocato il contraddittorio.

1.5. Il vizio motivazionale ex art. 360 n. 5 cod. proc. civ. è denunciato anche con il quinto motivo, con il quale la ricorrente principale, nel dolersi del mancato ristoro del danno non patrimoniale, evidenzia che le notizie riportate dalla stampa locale riguardavano particolari che solo gli amministratori della Camera di Commercio potevano fornire. Aggiunge la Soncini che l'allontanamento improvviso dal posto di lavoro comporta *in re ipsa* un danno perché necessariamente dallo stesso derivano discredito, perdita di professionalità di stima e di fiducia nonché lesione dell'immagine.

1.6. Con la sesta censura la ricorrente principale si duole della violazione dell'art. 92 cod. proc. civ. e rileva che la compensazione può essere disposta solo per assoluta novità della questione trattata o mutamento della giurisprudenza. La Corte territoriale, pertanto, avrebbe dovuto condannare la Camera di Commercio al pagamento delle spese di tutti i gradi di giudizio, tanto più che la sentenza rescindente era fondata su principi ritenuti ormai consolidati.

2.1. Il primo motivo del ricorso incidentale denuncia, ex art. 360 n. 4 cod. proc. civ., «illegittimità della sentenza per violazione e falsa applicazione dell'art. 112 e dell'art. 115 c.p.c.» perché la Corte territoriale avrebbe dovuto pronunciare sull'eccezione proposta dalla Camera di Commercio, fondata sull'oggettiva incompatibilità tra la domanda risarcitoria e la percezione della pensione di anzianità a far tempo dall'ottobre 2006.

2.2. La seconda censura, formulata in via subordinata, ravvisa nell'eventuale rigetto implicito dell'eccezione un omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione fra le parti. La ricorrente incidentale insiste nel sostenere che la scelta della Soncini di chiedere il collocamento in pensione a partire dall'anno 2006 integra un'ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione, anteriore al raggiungimento del 65° anno di età.

2.3. Con la terza critica la Camera di Commercio addebita alla sentenza impugnata la violazione dell'art. 18 della legge n. 300/1970, in combinato disposto con l'art. 1225 cod. civ., in quanto il risarcimento poteva essere riconosciuto solo fino al momento della rinuncia alla tutela reale, rinuncia che andava ravvisata nella presentazione all'Inps della domanda di pensionamento. Aggiunge la ricorrente incidentale che il risarcimento deve essere limitato al danno prevedibile e tale non poteva essere ritenuto quello asseritamente maturato dopo il collocamento in quiescenza.

2.4. Il quarto motivo del ricorso incidentale denuncia la violazione dell'art. 72, comma 11, d.l. n. 112/2008, dell'art. 1 d.lgs. n. 503/1992, dell'art. 11 l. n. 724/1994, dell'art. 24, comma 6, d.l. n. 201/2011, convertito in legge n. 214/2011, dell'art. 1225 cod. civ.. La Camera di Commercio evidenzia che non poteva la Corte territoriale riconoscere l'indennità risarcitoria sino al 18 aprile 2014, perché la Soncini nell'anno 2008 aveva maturato la cosiddetta quota 95, prevista come requisito per l'accesso pensionistico dall'art. 1 della legge n. 243/2004; nell'anno 2010 aveva raggiunto i 40 anni di contribuzione sufficienti per risolvere il rapporto ai sensi dell'art. 72 del d.l. 112/2008; nell'aprile 2012 aveva maturato i requisiti per l'accesso alla pensione di vecchiaia sulla base della normativa all'epoca vigente, richiamata nella rubrica.

2.5. Infine la ricorrente incidentale, con il quinto motivo, denuncia la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. e dell'art. 111 Cost. perché il giudice del merito avrebbe dovuto verificare la legittimità sostanziale del licenziamento e tenerne conto ai fini della quantificazione del risarcimento del danno.

3. Il primo motivo del ricorso principale è infondato in tutte le sue articolazioni.

Nel giudizio di rinvio l'efficacia preclusiva della sentenza di cassazione si estende solo alle questioni che, seppure non esaminate specificamente, costituiscono il

presupposto logico – giuridico della sentenza stessa, formando oggetto di giudicato implicito ed interno, poiché il loro riesame verrebbe a porre nel nulla o a limitare gli effetti della decisione di annullamento.

Nessuna preclusione si pone, invece, in relazione alle questioni diverse e logicamente successive rispetto a quelle esaminate dalla sentenza rescindente, in ordine alle quali i limiti discendono solo dal carattere chiuso del giudizio di rinvio, che comporta il divieto per le parti di rassegnare conclusioni nuove e di richiedere nuovi mezzi istruttori, salva l'ipotesi in cui la stessa sentenza di cassazione renda necessaria un'ulteriore attività probatoria.

La sentenza di questa Corte n. 24731/2015, nell'accogliere il primo motivo del ricorso proposto dalla Soncini, ritenuto assorbente rispetto alle altre censure, ha premesso che « nel pubblico impiego privatizzato tutte le fasi del procedimento disciplinare devono essere svolte esclusivamente dall'ufficio competente per i procedimenti disciplinari, il quale è anche l'organo competente all'irrogazione delle sanzioni disciplinari, ad eccezione del rimprovero verbale e della censura, con la conseguenza che il procedimento instaurato da un soggetto diverso al predetto ufficio è illegittimo e la sanzione è affetta da nullità, risolvendosi in una violazione di norme di legge inderogabili sulla competenza». Ha escluso che alla Giunta Camerale, in quanto organo di indirizzo politico, potesse essere attribuita competenza nella materia disciplinare e ha rinviato alla Corte di Appello di Bologna, in diversa composizione, per un nuovo esame, da condursi alla luce del principio di diritto sopra richiamato, e finalizzato «alla determinazione delle conseguenze risarcitorie della nullità del licenziamento in oggetto».

Rispetto a queste ultime la sentenza rescindente non ha posto alcun limite alla cognizione del giudice del rinvio, sicché non si ravvisa la denunciata violazione dell'art. 394 cod. proc. civ. da parte della decisione qui impugnata, con la quale la Corte bolognese, dichiarata la nullità del licenziamento, ha provveduto a quantificare il risarcimento dovuto alla Soncini.

3.1. A torto viene invocato il principio di non contestazione, per sostenere che non poteva la Corte territoriale assumere a base di calcolo una retribuzione globale di fatto inferiore, nell'ammontare, a quella pretesa dalla ricorrente.

La giurisprudenza di questa Corte, infatti, è consolidata nell'affermare che il richiamato principio riguarda solo i fatti costitutivi, modificativi od estintivi del diritto azionato e non si estende alle mere difese (cfr. fra le più recenti Cass. n. 17966/2016) né alla valutazione delle circostanze allegate dalle parti (Cass. n. 30744/2017), sicché, ove il lavoratore provveda a quantificare le somme pretese, si deve distinguere la



componente fattuale dei conteggi, che soggiace agli oneri di contestazione, da quella giuridica o normativa, esente dai suddetti oneri (Cass. n. 5526/2002; Cass. S.U. n. 761/2002; Cass. n. 28381/2005).

Non era, pertanto, impedito alla Corte bolognese di quantificare l'ammontare del risarcimento senza tener conto del trattamento accessorio, e ciò anche nel silenzio della parte interessata, perché la quantificazione dell'entità globale del pregiudizio effettivamente patito dal danneggiato compete al giudice, il quale, per determinare l'esatta misura del danno risarcibile, può fare riferimento, anche d'ufficio, a tutte le risultanze del giudizio (Cass. n. 20111/2014).

4. La pronuncia, peraltro, è errata, in quanto è fondato il secondo motivo del ricorso principale.

Il Collegio intende dare continuità all'orientamento già espresso da questa Corte, e richiamato nella sentenza impugnata, secondo cui «l'illegittimità del recesso dal rapporto di lavoro di una Pubblica Amministrazione con un dirigente comporta l'applicazione al rapporto fondamentale sottostante della disciplina dell'art. 18 della legge 20 maggio 1970 n. 300, con conseguenze reintegratorie, a norma dell'art. 51, comma 2, del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165, mentre all'incarico dirigenziale si applica la disciplina del rapporto a termine sua propria» (Cass. n. 1751/2017 e negli stessi termini Cass. n. 8077/2014; Cass. n. 18198/2013; Cass. nn. 9651 e 13710 del 2012; Cass. n. 2233/2007).

Da detto principio di diritto, peraltro, non discende, come affermato dalla Corte territoriale, che ai fini della quantificazione del danno, non possa essere apprezzato, per il periodo successivo alla scadenza dell'incarico dirigenziale, il trattamento accessorio che sarebbe spettato al dirigente in relazione alla posizione rivestita.

Premesso che nella fattispecie si discute unicamente della rilevanza, a fini risarcitori, della retribuzione di posizione, rileva il Collegio che l'art. 24 del d.lgs. n. 165/2001, in tutte le versioni succedutesi nel tempo, stabilisce che la retribuzione del personale con qualifica dirigenziale è determinata, anche in relazione al trattamento economico accessorio, dai contratti collettivi per le aree dirigenziali, contratti in relazione ai quali le Sezioni Unite di questa Corte hanno ritenuto non applicabile l'art. 369 cod. proc. civ., « ancorché la decisione della controversia dipenda direttamente dall'esame e dall'interpretazione delle relative clausole, atteso che, in considerazione del peculiare procedimento formativo, del regime di pubblicità, della sottoposizione a controllo contabile della compatibilità economica dei costi previsti, l'esigenza di certezza e di conoscenza da parte del giudice è già assolta, in maniera autonoma, mediante la

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, ai sensi dell'art. 47, comma 8, del d.lgs. n. 165 del 2001 » (Cass. S.U. n. 23329/2009 e Cass. S.U. 21558/2009).

Il giudice d'appello, pur richiamando a pag. 9 della motivazione «gli aumenti medio tempore intervenuti per effetto dei rinnovi dei vari CCNL per l'area della dirigenza del comparto Regioni Enti Locali», pacificamente applicabili al rapporto dei dirigenti delle Camere di Commercio, non ha tenuto in alcun conto la disciplina contrattuale, che, da un lato, ferma la temporaneità degli incarichi, prevede che «gli enti attribuiscono ad ogni dirigente uno degli incarichi istituiti secondo la disciplina dell'ordinamento vigente», dall'altro, fino all'entrata in vigore del d.l. n. 78/2010, art. 9 comma 32, stabiliva, in relazione all'affidamento di un nuovo incarico, misure di salvaguardia della retribuzione di posizione in precedenza goduta (art. 42 CCNL 10.4.1996; art. 31 del CCNL 23.12.1999; art. 4 CCNL 12.2.2002).

Gli stessi CCNL, poi, hanno sempre incluso la retribuzione di posizione nella base di calcolo dell'indennità supplementare (art. 30 CCNL 10.4.1996 e art. 13 CCNL 12.2.2002) e con il CCNL 22.2.2010 (non applicabile alla fattispecie *ratione temporis*) le parti collettive, nel prendere sostanzialmente atto dell'orientamento espresso da questa Corte in merito all'applicabilità della tutela reale, hanno precisato che detta voce del trattamento accessorio va corrisposta in caso di reintegrazione (art. 11) e concorre a formare la base di calcolo dell'indennità sostitutiva (art. 12).

Dal complesso delle disposizioni contrattuali sopra richiamate si desume che il risarcimento del danno spettante al dirigente, in caso di accertata illegittimità del licenziamento, deve essere commisurato non al solo trattamento economico fondamentale, ma anche alla retribuzione di posizione prevista per l'incarico ricoperto al momento dell'illegittimo recesso dal rapporto.

La fondatezza della seconda critica mossa alla sentenza impugnata assorbe le censure formulate con il terzo ed il quarto motivo.

5. E', invece, infondata la quinta censura perché correttamente la Corte territoriale ha escluso di potere riconoscere altre voci di danno (in particolare il danno esistenziale nonché quello all'immagine personale e professionale) in assenza di allegazione e di prova in merito ai pregiudizi subiti.

La sentenza impugnata è conforme al principio di diritto, ormai consolidato nella giurisprudenza di questa Corte, secondo cui, nel regime di tutela reale assicurato dall'art. 18 della legge n. 300/1970, la predeterminazione legale del danno in favore del lavoratore non esclude che quest'ultimo possa chiedere il risarcimento degli ulteriori pregiudizi che siano derivati dal ritardo nella reintegra, ma è necessario, affinché il

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



giudice possa ricorrere alla liquidazione equitativa, che il lavoratore assolva all'onere della prova sullo stesso gravante (Cass. n. 9073/2013 e Cass. n. 15915/2009).

Ciò perché «il danno non patrimoniale, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce danno conseguenza che deve essere allegato e provato.» (Cass. S.U. n. 26972/2008).

Il motivo, quindi, è infondato nella parte in cui assume che l'allontanamento improvviso dal posto di lavoro comporta, quanto al discredito ed alla perdita di professionalità, un danno *in re ipsa*.

Per il resto la censura è inammissibile perché, in relazione alla responsabilità della Camera di Commercio nella diffusione della notizia del licenziamento, sollecita una diversa valutazione delle risultanze processuali, e, quindi, un'indagine di merito non consentita in sede di legittimità.

6. Parimenti infondati sono i primi due motivi del ricorso incidentale.

La Corte territoriale ha dato atto (pag. 10 e 11 della motivazione) della domanda di pensione di anzianità presentata dalla Soncini nell'anno 2006 e, nell'affermare che «la sopravvenuta declaratoria di illegittimità del licenziamento travolge il diritto al pensionamento con efficacia *ex tunc* e sottopone l'interessato all'azione di ripetizione di indebito da parte del soggetto erogatore della pensione», ha anche implicitamente escluso l'eccezione di incompatibilità fra la domanda di risarcimento del danno, coltivata anche dopo la rinuncia alla reintegrazione, e la richiesta della prestazione pensionistica.

Non si ravvisa, pertanto, l'omessa pronuncia lamentata con il primo motivo, giacché il vizio denunciato è configurabile solo allorché manchi completamente il provvedimento del giudice indispensabile per la soluzione del caso concreto, non già qualora, pur in assenza di una specifica argomentazione, la questione risulti implicitamente assorbita in altre statuizioni della sentenza (cfr. fra le tante Cass. n. 1360/2016).

Parimenti non è ravvisabile alcun omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione fra le parti, posto che, come già detto, il giudice del rinvio ha dato atto del fatto storico rappresentato dall'avvenuto pensionamento della Soncini in corso di causa, anche se dallo stesso non ha tratto, quanto al risarcimento del danno, le conseguenze pretese dalla difesa della Camera di Commercio.

7. E', invece, fondato, nei limiti di seguito precisati, il terzo motivo del ricorso incidentale.

La giurisprudenza di questa Corte ha da tempo affermato che il conseguimento della pensione di anzianità non integra una causa di impossibilità della reintegrazione nel posto di lavoro del lavoratore illegittimamente licenziato, atteso che la disciplina

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



legale dell'incompatibilità, totale o parziale, tra trattamento pensionistico e percezione di un reddito da lavoro dipendente si colloca sul diverso piano del rapporto previdenziale, determinando la sospensione dell'erogazione della prestazione pensionistica, ma non comporta l'invalidità del rapporto di lavoro (Cass. n. 6906/2009 e Cass. n. 16350/2017).

E' stato anche evidenziato che, sia nell'ipotesi in cui il rapporto fra pensione e retribuzione si ponga in termini di alternatività, sia a fronte di divieti più o meno estesi di cumulo, è la fruizione del trattamento previdenziale a doversi considerare oggettivamente indebita ove ne vengano meno le condizioni per effetto della disposta reintegrazione nel posto di lavoro del lavoratore illegittimamente licenziato (Cass. S. U. n. 12194/2002). Detti principi sono stati ritenuti applicabili anche qualora, a seguito della sentenza di reintegrazione, sia stata esercitata l'opzione prevista dal quinto comma dell'art. 18 della legge n. 300/1970 (Cass. n. 1670/2008 e Cass. n. 2528/2003) perché, si è osservato, ciò che rileva è la continuità giuridica del rapporto di lavoro, che travolge il titolo giustificativo della prestazione pensionistica, rendendola indebita (Cass. n. 154/2012).

Correttamente, pertanto, la Corte territoriale ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno anche per il periodo successivo al pensionamento della Soncini, dovendosi escludere, sulla base dei principi sopra richiamati, condivisi dal Collegio, che la sola presentazione della domanda di pensione possa equivalere a rinuncia delle pretese avanzate nei confronti del datore di lavoro, fondate sull'illegittimità del recesso.

7.1. Peraltro l'obbligo del datore di lavoro di risarcire il danno conseguente all'atto illecito costituito dal licenziamento, parametrandolo alla retribuzione non percepita, presuppone che la permanente estromissione del lavoratore dall'azienda o dall'ente sia conseguenza della volontà del datore, sicché lo stesso viene meno qualora il dipendente licenziato renda manifesta la sua volontà di non volere riprendere servizio.

Le Sezioni Unite di questa Corte, infatti, nello statuire sulle conseguenze che derivano dall'esercizio del diritto di opzione, hanno evidenziato che «se il rapporto deve intendersi come risolto per effetto della rinuncia del lavoratore alla reintegrazione, non c'è alcun obbligo retributivo ne' risarcitorio che permanga e non è ipotizzabile un effetto dissuasivo dell'inadempimento - o del ritardo nell'adempimento - di un'obbligazione pecuniaria al di là dell'ordinaria disciplina della *mora debendi*.» (Cass. S.U. n. 18353/2014).

Nel caso di specie la Corte bolognese, pur dando atto dell'avvenuta rinuncia alla reintegrazione, ha riconosciuto il risarcimento del danno sino al 18 aprile 2014 (pag. 8), data del compimento del 65° anno di età, senza compiere alcun accertamento in merito

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

alla anteriorità o meno della rinuncia stessa rispetto al *dies ad quem* individuato come limite alla pretesa risarcitoria.

In detti limiti, quindi, deve essere accolto il terzo motivo del ricorso incidentale e la sentenza impugnata va cassata, con rinvio alla Corte territoriale indicata in dispositivo che procederà ad un nuovo esame attenendosi al principio di diritto di seguito enunciato: «nell'impiego pubblico contrattualizzato, nel regime anteriore alle modifiche apportate all'art. 63 del d.lgs. n. 165/2001 dal d.lgs. n. 75/2017, il risarcimento del danno spettante al dipendente illegittimamente licenziato va commisurato alle retribuzioni maturate nel periodo compreso fra la data del licenziamento e quella di estinzione automatica del rapporto, che si verifica al compimento dell'età massima prevista per il collocamento a riposo d'ufficio, salvo che prima di detta data il dipendente abbia rinunciato alla reintegrazione e manifestato la volontà di non riprendere servizio».

Restano, conseguentemente, assorbiti il quarto ed il quinto motivo del ricorso incidentale.

8. In via conclusiva devono essere rigettati il primo ed il quinto motivo del ricorso principale ed i primi due motivi del ricorso incidentale.

Vanno, invece, accolti il secondo motivo del ricorso principale e, nei limiti sopra indicati, il terzo motivo del ricorso incidentale, con assorbimento delle ulteriori censure.

La sentenza impugnata deve essere cassata, in relazione ai motivi accolti, con rinvio alla Corte di Appello di Firenze che procederà ad un nuovo esame, attenendosi ai principi di diritto enunciati ai punti 4 e 7.1., e provvedendo anche al regolamento delle spese di lite.

Non sussistono le condizioni richieste dall'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115/2002 per il versamento da parte dei ricorrenti, principale e incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale e per l'incidentale.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo del ricorso principale ed il terzo motivo del ricorso incidentale; rigetta il primo e il quinto motivo del ricorso principale e i primi due del ricorso incidentale, assorbite tutte le restanti censure di entrambi i ricorsi. Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia alla Corte di Appello di Firenze, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 9 maggio 2018