

Civile Ord. Sez. L Num. 21930 Anno 2022

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: SPENA FRANCESCA

Data pubblicazione: 11/07/2022

Oggetto

REVOCA
POSIZIONE
ORGANIZZATIVA
CCNL REGIONI ED
AUTONOMIE
LOCALI
PUBBLICO
IMPIEGO

R.G.N. 23964/2016

Cron.

Rep.

Ud. 30/03/2022

CC

ORDINANZA

sul ricorso 23964-2016 proposto da:

FIORAVANTI LUISA, elettivamente domiciliata in
ROMA, VIA DELLA CAMILLUCCIA n.785, presso lo studio
dell'avvocato CLAUDIO CHIOLA, che lo rappresenta e
difende unitamente all'avvocato ALESSANDRO
BELLOMI;

- ricorrente -

contro

CITTA' DI GUIDONIA MONTECELIO, in persona del
legale rappresentante pro tempore, domiciliato in
ROMA PIAZZA CAVOUR presso LA CANCELLERIA DELLA

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso
dall'avvocato ANTONELLA AUCIELLO;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1295/2016 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 15/04/2016 R.G.N.
3116/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera
di consiglio del 30/03/2022 dal Consigliere Dott.
FRANCESCA SPENA.

RILEVATO CHE

1. Con sentenza del 15 aprile 2016 la Corte di appello di Roma, in riforma della sentenza del Tribunale di Tivoli, rigettava la domanda proposta da LUISA FIORAVANTI, dipendente del Comune di GUIDONIA MONTECELIO (in prosieguo: il COMUNE):

- per l'accertamento della illegittimità della revoca anticipata della posizione organizzativa conferitale presso l'Area VII del Comune a seguito del trasferimento, con atto del 13 luglio 2010, dall'area VII all'area III, per la dichiarazione di illegittimità dello stesso trasferimento ed il risarcimento del danno patrimoniale;

- per l'accertamento di una fattispecie di mobbing e per il risarcimento del conseguente danno non patrimoniale.

2. La Corte territoriale osservava che l'articolo 9 CCNL del Comparto REGIONI ED AUTONOMIE LOCALI del 31 marzo 1999 prevedeva due ipotesi di revoca anticipata della posizione organizzativa, rispettivamente per esigenze organizzative sopravvenute e per l'accertamento di risultati negativi.

3. Soltanto in questa seconda ipotesi era previsto il previo contraddittorio con il dipendente interessato e non in caso di revoca per ragioni organizzative, come confermato anche dalle disposizioni regolamentari.

4. Nella fattispecie di causa, il provvedimento di riassegnazione della FIORAVANTI, che non configurava trasferimento, era adeguatamente motivato *per relationem*; dalla riorganizzazione disposta dal Comune, di cui dava atto la stessa dipendente, derivava la necessità di garantire all'area III una dirigenza tecnica ed un funzionario amministrativo (professionalità posseduta dalla FIORAVANTI).

5. Dalla legittimità degli atti impugnati derivava l'accoglimento dell'appello incidentale del COMUNE e l'assorbimento dell'appello principale della FIORAVANTI.

6. Ha proposto ricorso per cassazione della sentenza LUISA FIORAVANTI, articolato in sei ragioni di censura ed illustrato con memoria, cui ha resistito il COMUNE con controricorso.

CONSIDERATO CHE

1. Con il primo motivo la parte ricorrente ha dedotto— ai sensi dell'articolo 360 numeri 3,4, e 5 cod.proc. civ.— la violazione dell'articolo 112 cod.proc.civ. e degli articoli 277 e 359 cod.proc.civ. nonché la omessa valutazione del primo motivo dell'appello principale.

2. Ha esposto di avere denunciato, con il primo motivo di appello, la nullità della sentenza di primo grado per contrasto tra dispositivo e motivazione— dal momento che il Tribunale aveva accertato in motivazione la illegittimità dell'atto di trasferimento ed il suo diritto al ripristino della posizione ma la condanna era stata resa nel dispositivo limitatamente al pagamento di due mensilità della retribuzione di posizione organizzativa; ha censurato l'omessa pronuncia su tale motivo di appello.

3. Il motivo è infondato.

4. La Corte territoriale si è pronunciata sull'appello principale, dichiarandolo, nel complesso, assorbito, in ragione della affermata legittimità del provvedimento di assegnazione della FIORAVANTI ad altro ufficio e di revoca della posizione organizzativa.

5. Questa Corte ha chiarito come la figura dell'assorbimento, che esclude il vizio di omessa pronuncia, ricorre, in senso proprio, quando la decisione sulla domanda *cd.* assorbita diviene superflua, per sopravvenuto difetto di interesse della parte, che con la pronuncia sulla domanda *cd.* assorbente ha conseguito la tutela richiesta nel modo più pieno, e, in senso improprio, quando la decisione *cd.* assorbente esclude la necessità o la possibilità di provvedere sulle altre questioni, ovvero comporta un implicito rigetto di altre domande (Cass., Sez. 2[^], 9 ottobre 2012, n. 17219; sez. 5[^], 16 maggio 2012, n. 7663, sezione 1[^], 27 dicembre 2013, n. 28663; Cass., sez. Un., 27/11/2019, n. 3102). Pertanto, l'assorbimento non comporta un'omissione di pronuncia, ma – in realtà – la decisione *cd.* assorbente permette di ravvisare la decisione implicita anche sulle questioni *cd.* assorbite.

6. Nella specie, correttamente la Corte territoriale ha dichiarato assorbito l'appello della lavoratrice in ragione del rigetto della domanda per la dichiarazione di illegittimità degli atti impugnati, dalla quale derivava la riforma delle statuizioni dipendenti rese dal Tribunale in merito alla tutela ripristinatoria ed economica.

7. Con il secondo mezzo si deduce — ai sensi dell'articolo 360 nr. 5 cod.proc.civ.— l'omessa motivazione su un fatto decisivo— consistente nel trasferimento— e la violazione dell'articolo 2103 cod.civ.

8. Si lamenta la lacunosità della motivazione della sentenza impugnata in ordine alla insussistenza di una fattispecie di trasferimento, affidata alla seguente espressione: «Nella specie il provvedimento di riallocazione della Fioravanti (non può, infatti parlarsi di trasferimento)».

9. Si assume che nella specie ricorreva un'ipotesi di trasferimento, disciplinata dall'articolo 2013 cod.civ., in quanto le sedi dei due diversi uffici (presso l'area VII e presso l'area III) erano distanti tra loro circa 1Km e 400mt; si evidenzia che soltanto con il DL nr. 90/2014, articolo 4, disposizione innovativa, il legislatore ha previsto che per aversi trasferimento occorre una distanza tra sedi di lavoro di almeno 50 Km.

10. Il motivo è inammissibile nella parte in cui lamenta il vizio di motivazione, infondato nel resto.

11. Va infatti ribadito in questa sede il consolidato orientamento di questa Corte secondo cui il vizio di motivazione denunciabile come motivo di ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 360, n. 5 cod.proc.civ., può concernere esclusivamente l'accertamento e la valutazione dei fatti rilevanti ai fini della decisione della controversia e dei quali la Corte non possa conoscere direttamente (come avviene, al contrario, per le vicende processuali che si traducono in errori di rito), non anche l'interpretazione e l'applicazione delle norme giuridiche, atteso che, in relazione ad una questione la cui soluzione dipende esclusivamente dall'interpretazione di atti normativi, la cognizione del

giudice di legittimità investe direttamente le disposizioni, senza il «filtro» rappresentato dalla motivazione della sentenza impugnata.

12. Ne discende, come si argomenta agevolmente dal disposto dell'art. 384, secondo comma, cod.proc.civ., che, ove il giudice del merito abbia correttamente deciso le questioni di diritto sottoposte al suo esame, ancorché difetti la motivazione, la Corte di cassazione ha il potere di sostituirla, integrarla o emendarla (vedi, per tutte, Cass. 4593/2000, 19/2002; Cass., sez. un., 261/2003).

13. Correttamente il giudice dell'appello ha escluso che il trasferimento della parte ricorrente dall'area VII all'area III, comportante una modifica del luogo di esecuzione della prestazione lavorativa, costituisca trasferimento ex articolo 2103 cod.civ. giacché i due uffici erano collocati nello stesso territorio comunale, a breve distanza l'uno dall'altro.

14. Questa Corte (Cass. sez. lav. nr. 22405/2020; nr. 20170/2007) ha già chiarito che la norma dell'articolo 2103 cod.civ. si applica anche nel pubblico impiego privatizzato purché sia configurabile un apprezzabile spostamento geografico del luogo di esecuzione della prestazione e non già in ragione semplicemente dello spostamento del dipendente da un ufficio ad un altro che comporti la assegnazione di compiti diversi da quelli prima svolti; conseguentemente il Comune-datore di lavoro non ha l'onere di comprovare la sussistenza di ragioni organizzative per destinare il dipendente ad altro ufficio.

15. Con la terza critica viene lamentata— ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 e nr.5 cod.proc.civ.— la violazione dell'articolo 18 CCDI del Comune dell'anno 2000.

16. Si deduce che il richiamato articolo 18 del Contratto integrativo di amministrazione, non modificato per la parte normativa dai contratti successivi, aveva disciplinato la mobilità interna secondo i principi: della preventiva ricerca dei lavoratori consenzienti al trasferimento, del preavviso di almeno trenta giorni, della motivazione (in relazione alle competenze specifiche richieste ed alle peculiari qualità di cui sarebbe dotato il personale individuato) e si sostiene

che l'ordine di servizio del 13 luglio 2010— ed il verbale del Comitato dei dirigenti del precedente giorno 12 luglio, richiamato nell'atto— non sarebbero conformi a dette prescrizioni.

17. Il motivo è inammissibile, dovendo *in limine* ribadirsi che, come questa Corte ha ripetutamente affermato (*ex plurimis*: Cassazione civile sez. lav., 09/06/2017, nr.14449; Cass. 5745/2014, 19227/2011, 28859/2008), la regola posta dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 5, che consente di denunciare direttamente in sede di legittimità la violazione o falsa applicazione dei contratti ed accordi collettivi, deve intendersi limitata ai contratti ed accordi nazionali di cui all'art. 40 del predetto D.Lgs., con esclusione dei contratti integrativi contemplati nello stesso articolo, in relazione ai quali il controllo di legittimità è finalizzato esclusivamente alla verifica del rispetto dei canoni legali di interpretazione e del vizio di motivazione. Sotto il profilo del vizio di motivazione, il motivo non allega specificamente il fatto storico non esaminato e le ragioni della sua decisività.

18. Il quarto motivo è proposto— ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 e nr. 5 cod.proc.civ.— sotto il profilo della «omessa motivazione in ordine al parametro adottato» (così in ricorso) e della violazione dell'articolo 113 cod.proc.civ. e dell'articolo 2103 cod.civ.

19. Si lamenta il mancato esame della disciplina interna sulla mobilità e comunque, anche in relazione all'articolo 2103 cod.civ., la mancata verifica della specifica disciplina della contrattazione collettiva (articolo 18 CCDI 2000).

20. Si assume, comunque, che la motivazione del trasferimento individuata nella sentenza impugnata non coinciderebbe con quella indicata nella delibera del Comitato dei dirigenti, dalla quale risultava che prima del suo trasferimento l'area III aveva un dirigente amministrativo; secondo la prospettazione della parte ricorrente, il dirigente amministrativo dell'area III era stato trasferito al precipuo scopo di creare una vacanza in cui inserirla.

21. Si assume inoltre la inadeguatezza della motivazione del trasferimento.

22. Il motivo è inammissibile.

23. Nella parte in cui denuncia la violazione dell'articolo 2103 cod.civ., la censura non si confronta con la preliminare statuizione della sentenza impugnata secondo cui la nuova assegnazione della ricorrente all'area III non costituisce trasferimento.

24. La deduzione della «omessa motivazione in ordine al parametro adottato» non è riconducibile al vizio di cui all'articolo 360 nr. 5 cod.proc.civ., che concerne l'omesso esame di un fatto storico decisivo ed oggetto del contraddittorio.

25. D'altra parte la censura, pur se riqualificata in termini di omesso esame della disciplina della mobilità interna fissata dal contratto decentrato del 2000, articolo 18, difetta di specificità; è infatti onere della parte ricorrente, indicare, nel rispetto delle previsioni degli artt. 366, primo comma, n. 6, cod. proc. civ., il «fatto storico», il cui esame sia stato omesso, il «dato», testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il «come» e il «quando tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua «decisività».

26. La disciplina del contratto decentrato integrativo sulla mobilità interna è riportata in ricorso soltanto in stralcio ed il motivo di appello con il quale essa era portata all'attenzione del giudice del merito è indicato solo in sintesi (alla pagina 7 del ricorso) ; né si illustrano le ragioni di decisività del fatto non esaminato, tanto per la mancata indicazione delle clausole della contrattazione integrativa successiva in forza delle quali il predetto articolo 18 avrebbe continuato a trovare applicazione, tanto rispetto all'accertamento di fatto, compiuto nella sentenza impugnata, della necessità nell'area III di una figura professionale di tipo amministrativo, quale quella della ricorrente.

27. Con il quinto motivo la ricorrente ha lamentato— ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 e nr. 5 cod.proc.civ.— la violazione e falsa applicazione degli articoli 8 e 9 CCNL 31 marzo 1999 e dell'articolo 9 del regolamento delle posizioni organizzative nonché l'omessa motivazione, censurando la statuizione secondo

cui l'obbligo del previo contraddittorio con il dipendente riguarderebbe soltanto la revoca della posizione organizzativa in conseguenza dell' accertamento di risultati negativi e non anche il caso di revoca per mutamenti organizzativi.

28. Si evidenzia che l'articolo 9 del CCNL REGIONI ED AUTONOMIE LOCALI del 31 marzo 1999 prevede la procedura in contraddittorio, al comma quattro, «per la revoca anticipata di cui al comma 3», comma comprendente entrambe le ipotesi di revoca.

29. Si deduce, altresì, la carenza di motivazione della revoca, in quanto la sentenza impugnata avrebbe avallato la tesi della revoca della posizione organizzativa implicita nell'atto di trasferimento ad altra struttura, laddove l'articolo 9 del regolamento delle posizioni organizzative richiede la motivazione in ogni caso di revoca della posizione organizzativa.

30. La censura è inammissibile nella parte in cui deduce in via diretta la violazione del regolamento comunale sulle posizioni organizzative, in quanto esso non costituisce norma di diritto, ma disposizione adottata dal datore di lavoro pubblico con i poteri privatistici di gestione del rapporto di lavoro.

31. La deduzione della violazione dell'obbligo di motivazione della revoca anticipata della posizione organizzativa— obbligo previsto dall'articolo 9 comma tre, CCNL REGIONI ED AUTONOMIE LOCALI 31 marzo 1999— non si confronta con la *ratio decidendi* della sentenza impugnata, che ha ritenuto assolto l'obbligo di motivazione, in quanto detta motivazione era contenuta nello stesso atto di riassegnazione della Fioravanti ad altra area (pagina 5 della sentenza impugnata, capoverso 4 e capoverso 5).

32. Il motivo è infondato quanto all'assunta necessità del contraddittorio con il dipendente interessato in caso di revoca della posizione organizzativa dovuta a «mutamenti organizzativi».

33. Vero è che l'articolo 9, comma quattro, del CCNL REGIONI ED AUTONOMIE LOCALI del 31 marzo 1999 prevede la procedura in contraddittorio per la revoca anticipata dell'incarico «di cui al comma 3» e che il predetto comma tre si riferisce congiuntamente alla revoca anticipata «in relazione a intervenuti

mutamenti organizzativi o in conseguenza di specifico accertamento di risultati negativi».

34. Tuttavia, la disposizione contenuta nell'ultima parte del comma quattro va letta congiuntamente alle precedenti proposizioni dello stesso comma, relative alla valutazione annuale dei risultati dell'attività svolta dai dipendenti cui sia attribuito un incarico di posizione organizzativa.

35. In particolare, il comma quattro dispone che la valutazione dei risultati, regolata da criteri e procedure predeterminati dall'ente, se positiva, dà titolo anche alla corresponsione della retribuzione di risultato; se non-positiva deve essere preceduta dal contraddittorio con il dipendente interessato. L'ultima parte della stessa disposizione si riferisce chiaramente ad una terza eventualità—ovvero l'accertamento «specifico» di risultati negativi— che, a norma del precedente comma tre, determina anche la revoca anticipata della posizione organizzativa e si limita a prevedere che anche in questo caso la valutazione deve essere preceduta dal contraddittorio con il dipendente interessato.

36. Resta invece fuori dalla previsione del comma quattro l'ipotesi di sopravvenuti mutamenti organizzativi, che non ha alcuna attinenza con la procedura di valutazione annuale nè con la *ratio*, di partecipazione e di garanzia del dipendente, sottesa all'obbligo del contraddittorio.

37. In conclusione, l'articolo 9, comma quattro, del CCNL 31 marzo 1999 REGIONI ED AUTONOMIE LOCALI prevede l'obbligo del previo contraddittorio con l'interessato per la sola ipotesi di revoca anticipata dell'incarico di posizione organizzativa in conseguenza dello specifico accertamento di risultati negativi e non anche in caso di revoca per intervenuti mutamenti organizzativi, come correttamente affermato nella sentenza impugnata.

38. La sesta censura è proposta — ai sensi dell'articolo 360 nr. 3 e nr. 5 cod.proc.civ.— sotto il profilo della violazione dell'articolo 112 cod.proc.civ., della omessa valutazione della domanda di mobbing, della violazione dell'articolo 2087 cod.civ.

39. Si lamenta la mancata pronuncia sull'appello proposto in relazione alla statuizione di rigetto nel primo grado della domanda di mobbing (punti 6 e 7 dell'atto di appello, in questa sede trascritti).

40. Il motivo è infondato.

41. Le ragioni dell'appello, erano basate, quanto alla domanda di mobbing sulla stessa vicenda e sugli stessi atti ritenuti legittimi dal giudice dell'appello, come risulta dalla trascrizione compiuta in ricorso; anche la prova del disegno persecutorio era fondata dall'appellante sugli stessi atti (si veda il punto 7 dell'atto di appello: «la prova del *mobbing* è documentale giacché dalla sequenza degli atti adottati dal Comune risulta *per tabulas* il disegno persecutorio consumato ai suoi danni»).

42. Correttamente, dunque, il giudice dell'appello, avendo affermato la legittimità di quegli atti, ha dichiarato assorbito, in quanto implicitamente rigettato, anche il motivo di appello relativo al mobbing, restando privo di base il dedotto intento persecutorio.

43. Il ricorso deve essere nel complesso respinto.

44. Le spese di causa, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

45. Trattandosi di giudizio instaurato successivamente al 30 gennaio 2013 sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi dell'art. 1 co 17 L. 228/2012 (che ha aggiunto il comma 1-*quater* all'art. 13 DPR 115/2002) - della sussistenza dei presupposti processuali dell'obbligo di versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per la impugnazione integralmente rigettata, se dovuto (Cass. SU 20 febbraio 2020 n. 4315).

PQM

La Corte rigetta il ricorso.

Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese, che liquida in € 200 per spese ed € 5.000 per compensi professionali, oltre spese generali al 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 co. 1-*quater* del DPR 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma nella adunanza camerale del 30 marzo 2022