Civile Sent. Sez. L Num. 5284 Anno 2018
Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE
Relatore: MIGLIO FRANCESCA
Data pubblicazione: 06/03/2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso 5424-2012 proposto da:

LAULETTA ROCCO C.F. LLTRCC46D17C271D, elettivamente domiciliato in ROMA, CORSO VITTORIO EMANUELE II N. 18, STUDIO LEGALE LESSONA), presso lo studio degli avvocati MAURO MONTINI e DOMENICO IARIA, che lo rappresentano e difendono giusta delega in atti;

- ricorrente -

2017

4233

contro

AMMINISTRAZIONE PROVINCIALE PISTOIA P.I. 00236340477, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ANGELICO 45,

presso lo studio dell'avvocato FAUSTO BUCCELLATO, rappresentata e difesa dall'avvocato LUCIA COPPOLA, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1160/2011 della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 02/12/2011 r.g.n. 169/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26/10/2017 dal Consigliere Dott. FRANCESCA MIGLIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. STEFANO VISONA', che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato LAURA MARRAS per delega verbale Avvocato MAURO MONTINI;

E' comparso l'Avvocato BARBARA PICCINI per delega verbale Avvocato GIOVANNI DE NIGRIS.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Udienza del 26.10.2017 n.16 del ruolo
RG n.5424/12
Presidente: Napoletano – estensore :Miglio

RG. 5424/2012

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 2.12.2011, la Corte di Appello di Firenze ha riformato la sentenza del 10 dicembre 2009 del Tribunale di Pistoia che aveva accolto la domanda proposta in primo grado da Rocco Lauletta, segretario provinciale, diretta alla rideterminazione della retribuzione di posizione, sulla base dell'art. 41, comma 5, del CCNL dei segretari comunali e provinciali del 16 maggio 2001 e alla condanna dell'ente territoriale convenuto al pagamento delle relative differenze retributive.
La Corte territoriale ha rigettato la domanda, sulla base della interpretazione del citato articolo 41, ritenendo che " *la regola negoziale in esame non possa trovare sempre e comunque una sua applicazione astratta, ma al contrario, debba commisurarsi alla specifica fattispecie che, come è ovvio, può cambiare nei contenuti da caso a caso. E, pertanto, il difetto della concreta dimostrazione di un pregiudizio concreto rapportato alla natura e all'impegno dell'incarico aggiuntivo rispetto all'impegno dell'incarico base, non consente di dare applicazione alla regola invocata dal lavoratore, mancando la prova su una circostanza determinante e cioè sul fatto che l'incarico aggiuntivo rappresenti ed abbia rappresentato un onere maggiore di quanto non lo sia in una diversa realtà dove l'incarico aggiuntivo non sia affidato. In difetto di tale specifica dimostrazione è escluso, infatti , che l'assorbimento abbia penalizzato il segretario. Il che conferma che, anche in astratto, la lettura della norma pattizia che offre il lavoratore non corrisponde ad una sua corretta interpretazione."*
Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Rocco Lauletta sulla base di sei motivi, cui ha resistito l'Amministrazione provinciale con controricorso.
Il Lauletta ha altresì formulato al punto 6 del ricorso, questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 26, della legge 12.11.2011 n.183, per violazione degli artt. 2,3,11,36,97,101,102 e 117 della Costituzione; al punto 7, istanza di disapplicazione e/o illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 26, della legge 12.11.2011 n. 183, per violazione degli artt. 2,3,11,36,97,101,102,117 della Costituzione nonché violazione dell'art. 6 paragrafo 1, della CEDU e violazione dell'art. 1 del Protocollo 1 della medesima convenzione; nuovamente e, sotto altro profilo, al punto 8, formula questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 26 della legge 12.11.2011 n. 183 per violazione degli artt. 2,3,11,36, 97,101,102,117 della Costituzione.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Il ricorrente ha depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso, il Lauletta denuncia, ex art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione e / falsa applicazione dell'art. 41 CCNL del 16.5.2001 dei segretari comunali e provinciali e la violazione del contratto integrativo di livello nazionale dei segretari comunali e provinciali n.2 del 22.12.2003 sub artt. 1362, 1366 e 1367 c.c.(prodotto in allegato 2 del ricorso per cassazione) sostenendo che, nel calcolo della retribuzione di posizione, l'allineamento all'indennità percepita dal dirigente con funzione più elevata, previsto dal quinto comma del citato art. 41, rappresenti la base alla quale aggiungere la maggiorazione prevista al comma 4 del CCNL, soltanto eventuale, collegata dalla contrattazione collettiva alla sussistenza di condizioni di carattere oggettivo e soggettivo, tra le quali le funzioni aggiuntive.

Il ricorrente inoltre sostiene che, qualora le maggiorazioni stipendiali di cui al comma 4 fossero assorbite dal riallineamento previsto dal quinto comma, verrebbero penalizzati i funzionari maggiormente gravati di compiti, in violazione del principio di corrispettività, in virtù del quale gli incarichi ulteriori rispetto a quelli istituzionali devono avere una propria remunerazione.

Sottolinea, inoltre, il diverso regime previdenziale dei due aumenti retributivi (confluendo la retribuzione di base comprensiva del riallineamento nella quota A, venendo, al contrario, la maggiorazione di cui al comma 4, ricompresa nella diversa quota B della pensione).

Dalle differenze ontologiche delle due componenti stipendiali il ricorrente desume l'impossibilità della loro valutazione unitaria ai fini dell'applicazione del meccanismo di cui al comma 5.

Al punto 1.3. il ricorrente censura la "ratio decidendi" della sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., facendo riferimento alla parte di motivazione in cui attribuisce al segretario comunale l'onere di provare l'esistenza di un non meglio precisato pregiudizio economico"*tenuto conto della specificità del rapporto, perché è verosimile che l'una o l'altra ricostruzione conducano a risultati diversi a seconda della entità di partenza della retribuzione di posizione in ragione delle dimensioni dell'ente e della misura della retribuzione di posizione percepita dall'ente di riferimento".* Ad avviso del ricorrente, tale onere probatorio non sarebbe previsto dall'art. 41 del CCNL.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

2. Con il secondo motivo di ricorso, il Lauletta ritorna sulla "ratio decidendi" lamentando la motivazione insufficiente e contraddittoria circa un punto decisivo della controversia anche ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., deducendo che la Corte territoriale ha ritenuto la infondatezza della domanda, per la mancata allegazione e dimostrazione della maggiore gravosità dell'incarico aggiuntivo, così ponendo a carico del ricorrente un onere probatorio inesistente, alla luce del quadro della contrattazione collettiva, che correla la maggiorazione di cui al comma 4 della norma pattizia (al medesimo già concessa dal datore di lavoro) proprio alla maggiore gravosità (oggettiva o soggettiva) dell'incarico.

3. Con il terzo motivo di ricorso il Lauletta deduce, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt.2697 c.c. e 416, 420 e 437 c.p.c., criticando la sentenza della Corte territoriale nella parte in cui ha posto a suo carico l'onere della prova della maggiore onerosità dell'incarico, atteso che la circostanza non era stata contestata e avrebbe pertanto dovuto ritenersi pacifica ex artt. 416, 420 e 437 c.p.c.

4. Con il quarto motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., l'erroneità del capo della motivazione ove si assume che l'amministrazione, nell'applicare il riallineamento della retribuzione base avrebbe assorbito la retribuzione percepita dal lavoratore comprensiva delle maggiorazioni di cui al comma 4 dell'art. 41 del CCNL già attribuitegli, asserendo che in realtà non sarebbe mai stato applicato il riallineamento nella determinazione della sua retribuzione di posizione.

5. Con il quinto motivo il ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 4, comma 26, della legge n.183 del 2011, "ius superveniens", essendo entrato in vigore dopo la pubblicazione della sentenza della Corte di Appello e prima della notifica del ricorso per cassazione , che così recita :"*il meccanismo del riallineamento stipendiale previsto dall'art. 41, comma 5, del contratto collettivo nazionale di lavoro dei segretari comunali e provinciali del 16.5.2001, per il quadriennio normativo 1998-2001 e per il biennio economico 1998-1999 si applica alla retribuzione di posizione complessivamente intesa, ivi inclusa la eventuale maggiorazione di cui al comma 4 del medesimo articolo 41. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, è fatto divieto di corrispondere somme in applicazione dell'art. 41, comma 5, del citato contratto collettivo nazionale di lavoro del 16.5.2001 diversamente conteggiate, anche se riferite a periodi già trascorsi. E' fatta salva l'esecuzione dei giudicati formatisi alla data di entrata in vigore della presente legge*".

Ad avviso del ricorrente, la interpretazione conforme a Costituzione della norma, che interviene sul meccanismo di calcolo della retribuzione di posizione sposando la tesi

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dell'assorbimento proposta da parte datoriale, implicherebbe la esclusione dal suo ambito di applicazione delle fattispecie maturate ed esaurite in epoca precedente, quale è pacificamente quella di specie, concernente il periodo 1.4.2006 – 15.11.2009.

6. Al punto sei il Lauletta dubita della legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 26 , legge 12.11.2011 n.183, per violazione degli artt. 2,3,11,36,97,101,102 e 117 Cost. (art, 360 comma 1 n. 3 c.p.c.), affermando che qualora la norma non fosse interpretata nel senso già chiarito al motivo precedente, diverrebbero ammissibili trattamenti economici diversi per il sol fatto della applicazione in concreto data dalle parti ad una medesima disposizione contrattuale, in violazione del principio della giusta retribuzione.

7. Al punto sette, il ricorrente propone istanza di disapplicazione e/o illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 26, della legge 12.11.2011 n. 183 per violazione degli artt 2,3,11,36,97,101,102, 117 Costituzione. Violazione dell'art. 6, paragrafo 1 della CEDU e violazione dell'art.1 protocollo n. 1 della medesima convenzione.(art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.).

8. Al punto 8 il ricorrente dubita della legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 26, della legge 12.11.2001 n. 183, per violazione degli artt. 2,3,11,36,97,101,102,117 Cost. (art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.)

9. Al punto 9 il ricorrente deduce la violazione dell'art. 4, comma 26, della legge 12.11.2011 n. 183, in quanto la Provincia di Pistoia non avrebbe effettuato alcun riallineamento stipendiale, non assoggettando la maggiorazione della retribuzione di posizione attribuita ex art. 41 comma 4, al regime previdenziale di cui alla quota base.

10. I motivi di ricorso, per la stretta connessione che li caratterizza, devono trattarsi congiuntamente.

L'art. 41 del CCNL del 16 maggio 2001 dei segretari comunali e provinciali, al primo comma, dispone che la retribuzione di posizione spettante ai segretari comunali è collegata alla rilevanza delle funzioni attribuite e alle connesse responsabilità in relazione alla tipologia dell'ente di cui il segretario è titolare; al comma 3 individua gli importi minimi annui spettanti, suddivisi in tre livelli, legati tutti alle dimensioni dell'ente territoriale; il successivo comma 4 prevede che possano essere corrisposte maggiorazioni dei compensi di cui al comma 3 "nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, nonché delle condizioni, dei criteri e dei parametri di riferimento stabiliti in sede di contrattazione collettiva decentrata integrativa nazionale." Il quinto comma prevede che gli enti assicurino, nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, che la retribuzione di posizione del

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

segretario non sia inferiore a quella stabilita per la funzione dirigenziale più elevata presente, in base al contratto collettivo dell'area della dirigenza, o, in assenza di dirigenti, a quello del personale incaricato della più elevata posizione organizzativa."

Come evidenziato dal ricorrente al punto 1.3. del ricorso, la regola del "riallineamento"di cui al comma 5 dell'art. 41 CCNL, al contrario di quanto ritenuto dalla Corte territoriale, non fa riferimento ad alcun incarico aggiuntivo, né prevede alcun onere deduttivo o probatorio in ordine "ad un pregiudizio concreto collegato alla natura e all'impegno dell'incarico aggiuntivo rispetto all'impegno dell'incarico base".

Il ricorso non è, tuttavia, meritevole di accoglimento per una motivazione, comunque relativa alla interpretazione della norma in esame, diversa da quella costituente la "ratio decidendi" che ha portato la Corte territoriale al rigetto della domanda.

Il collegio preliminarmente osserva che l'art. 63, comma 5 d.lgs. n. 165 del 2001, introducendo la significativa novità del ricorso per cassazione per violazione e falsa applicazione di contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro nelle controversie relative ai rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni, ha inteso attribuire alla Corte una funzione nomofilattica nella interpretazione della contrattazione collettiva di livello nazionale nel settore del pubblico impiego contrattualizzato, tendenzialmente modellata ad immagine del sindacato sulle norme di legge, giustificata dalla necessità di assicurare la esegesi uniforme di disposizioni che, pur avendo natura negoziale, per effetto delle disposizioni contenute nel richiamato decreto, sono destinate a realizzare la regolamentazione omogenea dei rapporti di lavoro con la P.A. e costituiscono un vincolo per il datore di lavoro pubblico.

La funzione che l'interpretazione diretta realizza e la particolare natura dei contratti collettivi nel settore pubblico sono state valorizzate dalle Sezioni Unite di questa Corte per affermare da un lato la inapplicabilità dell'art. 369 n. 4 c.p.c. e dall'altro la autonomia interpretativa del giudice di legittimità, che non può essere vincolato dalle interpretazioni delle parti né dalla opzione ermeneutica adottata dal giudice di merito, ma ha, al contrario, il potere-dovere di ricercare, anche in altre disposizioni contrattuali, elementi utili per verificare la correttezza della interpretazione accolta nella sentenza impugnata (in termini Sez. lavoro n. 20065 del 2016 che richiama SU 4.11.2009 n. 23329, SU 21568 del 2009 e SU n. 20075 del 2010.)

Tanto premesso, deve rilevarsi che, sull'applicazione della regola di cui al comma 5 dell'art. 41 CCNL, si sono contrapposte due diverse opzioni interpretative; la prima,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sostenuta dalla parte datoriale pubblica, ritiene che, ai fini dell'applicazione della regola contrattuale del riallineamento si deve tener conto dell'importo della retribuzione di posizione effettivamente corrisposta al segretario, comprensiva della eventuale maggiorazione riconosciuta ai sensi del quarto comma dell'art. 41 del CCNL del 16.5.2001 e dei contratti integrativi del 22.12.2003 e del 16.1.2009.

Secondo questa tesi trova applicazione, in successione, prima la eventuale maggiorazione della retribuzione di posizione del segretario per funzioni aggiuntive ex art. 41, comma 4, del CCNL e, successivamente, ove vi sia ancora una differenza in minus della suddetta retribuzione di posizione, rispetto a quella della funzione dirigenziale più elevata prevista dall'ordinamento dell'ente, la regola del riallineamento.

La contrapposta opzione ermeneutica, sostenuta dal ricorrente, ritiene, al contrario, che le maggiorazioni della retribuzione di posizione di cui al quarto ed al quinto comma dell'art. 41 del CCNL abbiano finalità diverse (corrispettiva l'una e perequativa l'altra), e, pertanto, siano cumulabili tra loro.

Sul punto il collegio ritiene di condividere la prima opzione ermeneutica, tenuto conto dei criteri di interpretazione letterale e del canone fissato dall'art. 1363 c.c., che impone di interpretare le clausole "le une per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto".

Sotto il profilo della interpretazione letterale, deve rilevarsi, infatti, che il comma 4 dell'art. 41, nell'attribuire alle parti la facoltà di maggiorare i compensi del segretario, si limita a richiamare esplicitamente i compensi di cui al precedente comma 3, secondo i valori economici riconosciuti da tale disposizione, senza nulla dire, neppure in modo indiretto, del comma 5, contenente la clausola contrattuale di riallineamento stipendiale che segue subito dopo.

La maggiorazione di cui al comma 4, va, dunque, ad aggiungersi ai valori economici stabiliti dal precedente comma 3 dell'art. 41, fermo restando che entrambe le disposizioni (commi 3 e 4) riguardano la sola voce della retribuzione di posizione di cui all'art. 37 lettera d) del CCNL. Ciò trova conferma nell'art. 1 del contratto collettivo integrativo di livello nazionale dei segretari comunali e provinciali, sottoscritto il 22 dicembre 2003 intitolato "maggiorazione della retribuzione di posizione".

In conclusione, poiché il comma 4, sul piano sistematico, si trova collocato tra il comma 3 e il comma 5, l'interprete deve tener conto della volontà del ~~legislatore~~ poteri di collegare la disposizione contenuta nel comma 4 alla disposizione contenuta nel comma 3 che precede e non a quella del comma 5 che segue.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La prima tesi, inoltre, trova conferma nella "ratio" della disposizione pattizia in esame, che va individuata nella particolarità delle funzioni che il segretario espleta presso l'ente locale. Questa Corte, con la citata sentenza n. 20065 del 6 ottobre 2016, ha già precisato che, "ai sensi dell'art. 97 d.lgs. n. 267 del 2000 il segretario, oltre a svolgere compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico - amministrativa in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alla legge e ai regolamenti, sovrintende allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e ne coordina l'attività, compiti questi che, per le responsabilità che ne discendono, giustificano il riconoscimento di una indennità di posizione quantomeno pari a quella del dirigente sottoposto al potere di coordinamento e controllo".

Se, dunque, il riallineamento stipendiale di cui al comma 5 ha una funzione perequativa, distinta da quella corrispettiva delle maggiorazioni (solo eventuali) di cui al comma 4, appare logico e aderente alla "ratio" della disposizione, che alla perequazione si pervenga con riferimento alla retribuzione di posizione complessiva, ovvero comprendente anche le maggiorazioni di cui al comma 4.

Ne consegue che se già con l'applicazione delle maggiorazioni la retribuzione di posizione supera quella del dirigente apicale, non si procede al riallineamento di cui al comma 5.

Ciò è avvenuto nel caso di specie, come dedotto dalla stessa parte ricorrente nel quarto motivo e al punto 9 del ricorso e riconosciuto dalla parte datoriale.(Cfr. deduzioni a pagina 43 del controricorso) con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano previdenziale (inserimento dell'emolumento di cui al comma 5 nella quota A e dell'emolumento di cui al comma 4 nella quota B della pensione), conseguenze che non possono condizionare la interpretazione delle disposizioni contrattuali.

11. Alla luce delle motivazioni esposte il ricorso deve essere rigettato, ma la motivazione della sentenza impugnata deve essere corretta nei termini esposti al punto precedente, ex art. 384 ultimo comma c.p.c.

12. La censura formulata al quinto motivo e le questioni di legittimità costituzionale, di violazione dell'art. 6 CEDU e protocollo n.1 della medesima convenzione, formulate con riferimento all'art. 4, comma 26, legge n. 183 del 2011, sono conseguentemente irrilevanti, in quanto la norma sostanzialmente legifica la prima opzione interpretativa in precedenza esposta e ritenuta corretta dal collegio.

13. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La Corte rigetta il ricorso;

condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che liquida in euro 4.000,00 per compensi professionali, euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali in misura del 15% ed accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 26 ottobre 2017

Corte di Cassazione - copia non ufficiale