

Civile Ord. Sez. L Num. 33393 Anno 2019

Presidente: TORRICE AMELIA

Relatore: BELLE' ROBERTO

Data pubblicazione: 17/12/2019

ORDINANZA

sul ricorso 9566-2014 proposto da:

CANCIANI LIA, elettivamente domiciliata in
ROMA, VIA SISTINA 23, presso lo studio
dell'avvocato ANTONIETTA SCOPELLITI,
rappresentata e difesa dall'avvocato
PATRIZIA LONGO;

- ricorrente -

contro

2019

AZIENDA U.L.S.S N.6 "EUGANEA" già Azienda

2881

Unità Locale socio sanitaria n. 16 di
Padova, in persona del legale rappresentante

pro tempore, elettivamente domiciliata in
ROMA, VIA LIEGI 35/B, presso lo studio
dell'avvocato ROBERTO COLAGRANDE,
rappresentata e difesa dall'avvocato ALBERTO
CARTIA;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 461/2013 della CORTE
D'APPELLO di VENEZIA, depositata il
22/10/2013 R.G.N. 659/2010.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

RITENUTO CHE

1.

la Corte d'Appello di Venezia ha rigettato il gravame proposto da Lia Canciani avverso la sentenza del Tribunale di Padova con la quale erano state respinte, per quanto qui ancora interessa, le domande proposte dalla predetta, quale dirigente di primo livello in posizione funzionale B2, nei confronti dell'Azienda U.L.S.S. n. 6 Euganea (già U.L.S.S. n. 16 di Padova) per l'attribuzione, dal 1998 al 2000, della superiore posizione B1 e poi, dal giugno 2000, della posizione A3;

2.

la Corte, preliminarmente, riteneva influente il motivo attinente alla mancata ammissione, perché tardive, di alcune produzioni documentali eseguite alla prima udienza di discussione davanti al Tribunale, in quanto in realtà la fondatezza delle domande doveva escludersi già sulla base della prospettazione di esse quale formulata dalla ricorrente; nel merito la sentenza premetteva, quanto al primo periodo dal 1998 al 8.6.2000, che la posizione B1 era caratterizzata dallo svolgimento di funzioni vicarie del responsabile di un servizio e riteneva quindi che lo svolgimento da parte della Canciani, oltre all'attività di "modulista" (pacificamente di caratura B2), anche della sostituzione di medico radiologo "sumaista" andato in pensione, non determinasse l'assunzione di una posizione vicaria del responsabile, dato che il medico "sumaista" era un medico convenzionato, che come tale non poteva neppure svolgere funzioni di responsabile di struttura; quanto al secondo periodo successivo al 8.6.2000, per il quale la Canciani rivendicava i diritti retributivi riconnessi alla preposizione ad una struttura complessa, la Corte riteneva che, pur risultando la medesima preposta a due strutture semplici, non ricorresse alcuno dei criteri cui l'art. 51, co. 2 del CCNL riportava il riconoscimento del corrispondente diritto;

3.

la Canciani ha proposto ricorso per cassazione con tre motivi, resistiti da controricorso dell'Azienda U.L.S.S. poi illustrato da memoria;

CONSIDERATO CHE

1.

va preliminarmente disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso per cassazione in quanto mancante di due pagine (la 19 e la 20) nella copia notificata;

oltre al riguardare, quelle due pagine, solo il primo motivo di ricorso, deve rilevarsi che la loro mancanza non è per nulla essenziale alla comprensione della censura di cui al predetto motivo, in quanto già *l'incipit* della successiva pag. 21 fa riferimento all'omesso esame di alcuni documenti, poi meglio esplicitato e dettagliato in prosieguo, che è appunto l'oggetto della corrispondente censura;

il vizio non inficia dunque il raggiungimento dello scopo dell'atto (art. 156, co. 3, c.p.c.) e comunque, anche alla luce di quanto sopra e dell'avvenuta costituzione, per resistere con difese nel merito, dell'intimata, vale il principio per cui *«la mancanza nella copia notificata del ricorso per cassazione, il cui originale risulti tempestivamente depositato, di una o più pagine non comporta l'inammissibilità del ricorso, ma costituisce vizio della notifica sanabile, con efficacia ex tunc, mediante nuova notifica di una copia integrale, su iniziativa dello stesso ricorrente o entro un termine fissato dalla Corte di cassazione, ovvero [caso che qui interessa, n.d.r.] per effetto della costituzione dell'intimato, salva la possibile concessione a quest'ultimo di un termine per integrare le sue difese»* (Cass., S.U., 14 settembre 2016, n. 18121);

2.

con il primo motivo la ricorrente assume che la Corte territoriale avrebbe violato gli artt. 421 e 437 c.p.c. per non essersi ammesse le produzioni documentali eseguite alla prima udienza di discussione di primo grado;

il motivo va disatteso;

l'acquisizione in causa di documenti successivamente al deposito del ricorso introduttivo (o, rispetto al convenuto, rispetto alla memoria di costituzione e risposta) può aversi soltanto a ben precise condizioni, essenziali al fine di assicurare tenuta al principio di preclusione che governa il rito del lavoro;

la produzione tardiva può essere ammessa in particolare se si tratti di documenti formati o giunti nella disponibilità della parte solo dopo lo spirare dei termini preclusivi (Cass. 19 febbraio 2009, n. 4080; Cass. 26 gennaio 2004, n. 1369; Cass. 10 maggio 1995, n. 5068), oppure se la loro rilevanza emerga in ragione dell'esigenza di replicare a difese altrui che, in adeguamento agli sviluppi indotti dal contraddittorio, giustifichino l'ampiamiento probatorio (Cass. 23 marzo 2009, n. 6969; Cass. 13 luglio 2009, n. 16337);

altrimenti, l'acquisizione documentale potrebbe aversi d'ufficio, anche previa sollecitazione di parte, se i documenti risultino indispensabili per la decisione (art. 437 c.p.c.) e cioè necessari per integrare, in definizione di una pista probatoria concretamente emersa, la dimostrazione dell'esistenza o inesistenza di un fatto la cui sussistenza o insussistenza, altrimenti, sarebbe destinata ad essere definita secondo la regola sull'onere della prova (da ultimo, Cass. 5 novembre 2018, n. 28134; Cass. 15 maggio 2018, n., 11845);

le produzioni tardive soggiacciono quindi, per essere utilizzabili rispetto alla decisione, a regole di efficace ingresso nel processo, che postulano allegazioni giustificative ad opera delle parti (o del giudice, se si tratti di acquisizione officiosa) secondo una delle dinamiche sopra esaminate;

nel caso di specie, a parte quanto si dirà nell'analisi del secondo motivo rispetto al doc. 25, va evidenziato che il motivo nulla precisa con adeguata specificità ed aderenza al caso concreto sulle esatte ragioni che, per gli altri documenti, giustificerebbero l'ingresso tardivo nel processo;

3.

con il secondo motivo, la ricorrente adduce la violazione dell'art. 360 n. 5 c.p.c. per omesso esame di fatti decisivi per il giudizio, con riferimento, rispetto a quanto riguarda il periodo fino al 8.6.2000, al mancato esame della memoria difensiva Asl del 11.2.2008, nonché dei documenti nn. 6 e 25;

la ricorrente sostiene che, esaminando la memoria predetta, si sarebbe desunto che l'Azienda non aveva contestato in primo grado i fatti posti a fondamento della pretesa, tra cui in particolare la sostituzione da parte sua del medico "sumaista";

l'omessa considerazione della non contestazione tuttavia non costituisce vizio di omesso esame di un fatto decisivo, ma semmai violazione delle norme che in generale (art. 115, co. 1, c.p.c.) o nel rito del lavoro (art. 416, co. 3, c.p.c.) contengono la disciplina della non contestazione dei fatti affermati dalla controparte;

d'altra parte, quanto affermato non è neppure in sé idoneo ad evidenziare una qualche lacuna valutativa;

lo stesso motivo di ricorso, nel riportare la memoria di cui si assume l'omessa considerazione, fa infatti riferimento ad una difesa della convenuta con cui la pretesa era ritenuta ingiustificata perché si era «*trattato della sostituzione di un medico radiologo sumaista*»;

la sentenza impugnata afferma poi l'irrilevanza di quella sostituzione, perché il medico "sumaista" era specialista convenzionato e come tale, non essendo dipendente dell'Azienda, non poteva essere responsabile di struttura;

quindi non vi è alcuna omessa considerazione di insussistenti mancate contestazioni su quel punto specifico, ma un ben preciso apprezzamento in merito al rilievo da attribuire a quella sostituzione, contro la quale dovevano semmai rivolgersi critiche sotto il profilo del diritto sostanziale, come non è avvenuto;

da altro punto di vista, ma nell'ambito del medesimo motivo, la Canciani fa rilevare come il responsabile dell'Unità Operativa Complessa, comprendente anche il laboratorio radiologico cui era addetta la Canciani, avesse disposto che la medesima svolgesse, come

da programma allegato alla nota 17.3.1998 (doc. 25 cit.) la propria attività presso l'ambulatorio radiologico del Distretto 1, presso il quale essa era l'unica ad operare, sicché era giocoforza lo svolgimento da parte sua di funzioni vicariali del predetto responsabile, quale unica responsabile per tutta l'attività di tale Unità Operativa Semplice;

non risulta tuttavia trascritto nel contesto del ricorso il contenuto del programma di lavoro da cui secondo la ricorrente avrebbe dovuto desumersi che essa era l'unica ad operare presso il Distretto 1;

da ciò consegue l'inammissibilità anche *in parte qua* del motivo, in quanto la sua formulazione si pone in contrasto con i presupposti giuridici e di rito di cui all'art. 366, co. 1, c.p.c. e con i principi di autonomia del ricorso per cassazione (Cass., S.U., 22 maggio 2014, n. 11308) che la predetta norma nel suo complesso esprime, con riferimento in particolare, qui, ai n. 4 e 6 della predetta disposizione, da cui si trae, nel contesto comune del principio di specificità predetto, l'esigenza che l'argomentare sia idoneo a manifestare la pregnanza (ovverosia la decisività) del motivo, attraverso non solo il richiamo ai documenti che possono sorreggerlo, ma con l'inserimento logico del contenuto rilevante di essi nell'ambito del ragionamento impugnatorio;

va in ogni caso detto che l'aver la Canciani operato come unico medico addetto a quell'Unità, neppure significa necessariamente che essa fosse anche la responsabile dell'Unità stessa;

infatti, una cosa è l'attività strettamente medica che la Canciani potrebbe anche avere svolto in quell'Unità come unico medico radiologo ed altra cosa è la responsabilità della struttura, che è dato formale e sostanziale, contemplando ad esempio i poteri organizzativi dell'operatività presso quel centro, i quali prescindono dall'attività medica da svolgere e, per quanto si desume dalle stesse difese della ricorrente, facevano piuttosto capo al responsabile dell'Unità Operativa Complessa di cui si è detto, non a caso intervenuto a disciplinare in dettaglio proprio l'attività che ivi avrebbe dovuto svolgere la Canciani;

4.

con il terzo motivo la Canciani denuncia omesso esame di un fatto decisivo (art. 360 n. 5 c.p.c.) sostenendo che la disamina di una serie di circostanze risultanti da alcuni documenti da essa indicati, avrebbe consentito di riscontrare l'esistenza dei gradi di autonomia, nonché di innovatività ed importanza strategica tali da imporre di ritenere che il contemporaneo incarico di preposta a due strutture integrasse, per il periodo in cui ciò si era verificato e dunque successivamente al 8.6.2000, i requisiti utili al riconoscimento di una complessità idonea all'attribuzione della posizione A3 di cui al Contratto Integrativo;

la Corte territoriale ha ricostruito l'assetto normativo e contrattuale nel senso che la contrattazione integrativa, al fine di riconoscere la posizione funzionale A3 rivendicata dalla Canciani, richiedeva che sussistesse una posizione di responsabilità di unità operativa caratterizzata dalla presenza contestuale di più parametri tra quelli indicati dall'art. 51 del C.C.N.L. 5.12.1996, in linea con il disposto dell'art. 56, lettera a) del medesimo C.C.N.L. che forniva analoghi requisiti al fine di caratterizzare le strutture c.d. complesse;

secondo la Corte territoriale, le due strutture semplici cui era stata preposta la Canciani a partire dal 8.6.2000 non sarebbero state caratterizzate da alcuno dei parametri indicati dall'art. 51 cit.;

si deve d'altra parte considerare che l'individuazione, qualificazione e taratura delle strutture aziendali costituisce espressione, da effettuarsi nel contesto delle attività di cui all'art. 3, co. 1-bis, d. lgs. 502/1992, di ampia discrezionalità datoriale, come è reso evidente dal fatto che l'art. 56 cit. fa riferimento alla presenza contestuale di più criteri e parametri «*di elevata consistenza*», tra quelli individuati dall'art. 51;

non può dunque dirsi che la ricorrenza di più di uno degli elementi di cui all'art. 51 cit. imponesse di per sé l'istituzione di una struttura complessa, in quanto si tratta di requisiti ad ampie maglie, tali da imporre una valutazione ponderata, anche in coordinamento tra l'uno e l'altro dei requisiti in ipotesi integrati dalla concreta attività lavorativa dirigenziale richiesta e comunque di un apprezzamento di "elevata

consistenza" rispetto al quale è indiscutibile la portata largamente discrezionale;

non solo dunque la preposizione a due strutture semplici non comporta necessariamente la qualificazione dell'incarico come di preposizione ad una struttura complessa (atteso che, come rilevato nei gradi di merito, la distinzione tra gli incarichi è qualitativa e tipologica e non quantitativa), ma anche l'indicazione, di cui al motivo di ricorso, di possibili elementi di autonomia o rilevanza innovativo-strategica per alcune delle attività svolte, di per sé non significa che l'Azienda fosse tenuta a istituire una struttura complessa composta dalla sommatoria delle due strutture semplici, né a qualificare come complessa l'una o l'altra di esse, proprio perché anche i criteri di cui all'art. 51 sono oggetto di un dosaggio e di una ponderazione discrezionali;

da ciò deriva l'inammissibilità del motivo, sia perché non è vero che la sentenza abbia ommesso di valutare quelle caratteristiche, avendone piuttosto negato la ricorrenza, evidentemente sotto il profilo della necessaria importanza, ma soprattutto perché risulta insondabile la decisività che la considerazione di quei tratti di autonomia o rilevanza innovativo-strategica avrebbe rispetto alla definizione della causa, non potendosi affermare che da essi derivasse, con elevato grado di probabilità e stante la menzionata natura discrezionale della scelta organizzativa, la conseguente qualificazione rivendicata dalla Canciani; in definitiva il motivo si risolve in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e del convincimento del giudice di merito, tesa all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, certamente estranea alla natura ed ai fini del giudizio di cassazione (Cass., S.U., 25 ottobre 2013, n. 24148);

5.

il ricorso va dunque integralmente rigettato, con regolazione secondo soccombenza delle spese del grado;

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento in favore della controparte delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 4.500,00 per compensi ed euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali in misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.p.r. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della 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, nell'adunanza camerale del 19.9.2019