

Civile Sent. Sez. L Num. 13878 Anno 2016

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: BLASUTTO DANIELA

Data pubblicazione: 07/07/2016

SENTENZA

sul ricorso 9858-2011 proposto da:

F.P. FUNZIONE PUBBLICA CGIL COMPENSORIO TIGULLIO, in
persona del legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliato in ROMA, VIA G. ZANARDELLI
36, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE GIULIO
ROMEO, rappresentato e difeso dall'avvocato FRANCESCO
FIRRIOLO, giusta delega in atti;

2016

1525

- **ricorrente** -

contro

COMUNE RAPALLO C.F. 83003750, BARDINU ROSSELLA C.F.
BRDRSL74M44L736G;



- intimati -

Nonché da:

COMUNE RAPALLO C.F. 83003750, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FILIPPO NICOLAI 70, presso lo studio dell'avvocato LUCA GABRIELLI, rappresentato e difeso dall'avvocato MARCO BARILATI, giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

FP FUNZIONE PUBBLICA CGIL COMPENSORIO TIGULLIO;
BARDINU ROSSELLA C.F. BRDRSL74M44L736G;

- intimati -

avverso la sentenza n. 309/2010 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 03/06/2010 R.G.N. 390/2009;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13/04/2016 dal Consigliere Dott. DANIELA BLASUTTO;
udito l'Avvocato FEDERICO GABRIELA CATERINA per l'Avvocato BARILATI MARCO;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARMELO CELENTANO che ha concluso per l'inammissibilità in subordine rigetto ricorso principale rigetto ricorso incidentale.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. L'O.S. F.P. (funzione pubblica) CGIL del Comprensorio del Tigullio proponeva ricorso ex art. 28 Stat. lav. esponendo che il Comune di Rapallo, con deliberazione della Giunta n. 284 del 17.6.2008, aveva approvato la programmazione triennale dei fabbisogni del personale per il triennio 2008-2010, incluso il "Piano annuale assunzioni 2008", in cui aveva previsto di non assumere - almeno nell'anno 2008 - personale con qualifica dirigenziale e tale determinazione era stata assunta previa concertazione tra le parti, come previsto dall'art. 6 CCNL per il personale del comparto Enti locali, che sancisce la necessità di tale concertazione per la trattazione delle questioni concernenti la gestione e la programmazione del personale, anche con riguardo all'andamento dei processi occupazionali. Con successive deliberazioni n. 403 e 404 dell'8.9.2008, il Comune aveva modificato il suddetto provvedimento disponendo il conferimento di un incarico dirigenziale a tempo determinato, ai sensi dell'art. 110 d.lgs. n. 267/2000, ed aveva proceduto all'affidamento dell'incarico alla dott.ssa Rossella Bardinu.

1.1. Tanto premesso, l'O.S. assumeva il carattere simulato della deliberazione n. 284/2008 e chiedeva al Giudice del lavoro di Chiavari che fosse qualificata come antisindacale tale deliberazione della Giunta Comunale nella parte relativa alla decisione di non prevedere l'assunzione di personale dirigenziale, siccome assunta senza un'effettiva previa concertazione; chiedeva quindi che fossero annullate le delibere nn. 403 e 404 dell'8.9. 2008 e la determina dirigenziale n. 1055 del 30.9.2008 di affidamento dell'incarico dirigenziale.

2. Il ricorso veniva respinto in ogni fase e grado del giudizio. I Giudici di merito non ravvisavano i presupposti della denunciata antisindacalità sotto il profilo della violazione di un obbligo di informazione preventiva e di concertazione in relazione all'assunzione di un dirigente. Osservava la Corte di appello che non ogni aspetto della gestione organizzativa e del personale che sia di interesse delle OO.SS., o in relazione al quale le OO.SS. possano fornire il loro utile apporto, deve essere oggetto di informazione preventiva e concertazione, sussistendo tale obbligo solo in presenza di una norma che lo imponga; che l'art. 6, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001 e il successivo art. 9 demandano alla contrattazione collettiva nazionale l'individuazione di ipotesi specifiche in cui la consultazione deve avvenire e la contrattazione collettiva di settore non prevedeva la consultazione delle OO.SS. per il caso di assunzione dei dirigenti; che l'obbligo di preventiva concertazione di cui all'art. 8 lett. d) riguardava la determinazione dell'"andamento dei processi occupazionali" e non l'atto di gestione del rapporto di lavoro in sé considerato; che nella specie, la deliberazione era stata adottata per coprire un posto già risultante in organico di direzione della Ripartizione 1 Affari Generali e di Vice Segretario Generale, rimasto vacante dal 19.7.2007.



3. Per la cassazione di tale sentenza ricorre l'O.S. FP Funzione Pubblica CGIL Comprensorio Tigullio con due motivi. Resiste con controricorso il Comune di Rapallo, che propone a sua volta ricorso incidentale con un motivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo l'O.S. ricorrente denuncia violazione dell'art. 28 L. n. 28 maggio 1970 n. 300, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.. Ripercorrendo l'intero svolgimento dei gradi del processo, deduce la O.S. ricorrente che l'obbligo di concertazione implica innanzitutto la preventiva informazione delle unilaterali iniziative che il datore di lavoro intende assumere in ordine alla gestione del personale, per cui era errata l'affermazione della sentenza impugnata secondo cui la contrattazione collettiva non prevede la consultazione con le OO.SS. per il caso di assunzioni di dirigenti. Rileva che, essendo nota da tempo l'intenzione del Comune di coprire il posto vacante, non poteva neppure condividersi l'ulteriore affermazione secondo cui la mancata preventiva informazione era conforme al principio di buona fede e correttezza nelle relazioni sindacali. Dall'avvicendamento dei fatti era possibile desumere la sussistenza di un occulto e pregresso accordo tra il Comune di Rapallo e la dott.ssa Bardinu su una sua prossima assunzione e tale circostanza era stata dolosamente taciuta al Sindacato nell'incontro del 21.4.2008 ove si discuteva della materia occupazionale; tanto contrastava anche con la deliberazione 284 del 2008, con cui si era stabilito di non assumere personale con qualifica dirigenziale.

Con il secondo motivo, l'O.S. ricorrente denuncia la sentenza nella parte in cui ha ritenuto di confermare la statuizione di inammissibilità della domanda di lesione all'immagine, emessa dal Tribunale di Chiavari sul ricorso ex art. 28 Stat. lav.; tale lesione era desumibile dal comportamento del Comune, comportamento contrario al principio di buona fede e correttezza.

Con ricorso incidentale il Comune di Chiavari si duole del fatto che la Corte di appello, dopo avere rilevato che la notifica originaria dell'atto di appello alla litisconsorte Bardinu non era stata regolarmente eseguita, aveva ordinato la rinnovazione della notifica. Tale decisione di rimettere in termini l'appellante era stata assunta senza alcuna motivazione e in violazione dell'art. 330 c.p.c. e dell'art. 112 c.p.c., non avendo pronunciato sull'eccezione di inammissibilità e/o improcedibilità e/o irricevibilità del ricorso in appello per inesistenza dell'atto di notificazione e sull'eccezione di passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, sollevate dall'Amministrazione appellata.

2. Entrambi i motivi del ricorso principale sono infondati.

3. L'art. 39, primo comma legge n. 449/97, dispone che *"al fine di assicurare le esigenze di funzionalità e di ottimizzare le risorse per il migliore, funzionamento dei servizi compatibilmente con le disponibilità finanziarie e di bilancio, gli organi di vertice delle*



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

amministrazioni pubbliche sono tenuti alla programmazione triennale del fabbisogno di personale, comprensivo delle unità di cui alla legge 2 aprile 1968, n. 482".

L'art. 6, primo comma d.lgs. 165/01, a sua volta, dispone che "*nelle amministrazioni pubbliche l'organizzazione e la disciplina degli uffici, nonché la consistenza e la variazione delle dotazioni organiche sono determinate in funzione delle finalità indicate all'articolo 1, comma 1, previa verifica degli effettivi fabbisogni e previa consultazione delle organizzazioni sindacali rappresentative ai sensi dell'articolo 9..*".

L'art. 9 richiamato dall'art. 6, prevede, al primo comma, che "*I contratti collettivi nazionali disciplinano i rapporti sindacali e gli istituti della partecipazione anche con riferimento agli atti interni di organizzazione aventi riflessi sul rapporto di lavoro*".

Dunque la disciplina legislativa rimanda alla contrattazione collettiva per la disciplina dei rapporti sindacali e gli istituti della partecipazione. Il contratto collettivo nazionale del personale del comparto delle regioni e delle autonomie locali 2002/2005, art. 6 lett. d) prevede, tra le materie oggetto di concertazione anche l'andamento dei processi occupazionali.

3.1. La Corte di appello ha interpretato tali disposizioni contrattuali secondo il significato logico e letterale che alla norma va attribuito, ossia escludendo che la locuzione "*processi occupazionali*" potesse includere gli atti di gestione dei rapporti di lavoro, quale deve ritenersi un atto di conferimento di incarico dirigenziale (nella specie adottato per provvedere alla copertura di un posto rimasto vacante).

3.2. A fronte di tale interpretazione del testo contrattuale, del tutto coerente con il significato che alla norma occorre attribuire, va pure rilevato che la censura si risolve in una generica doglianza per il mancato accoglimento della diversa opzione interpretativa proposta dall'O.S. e nella rivisitazione del merito della vicenda. Invero, l'attuale ricorrente per cassazione, denunciando *error in iudicando*, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., in relazione all'art. 28 Stat. Lav., non indica quali sarebbero le affermazioni, in diritto, della sentenza di appello in contrasto con le sopra menzionate norme di legge e del contratto collettivo di comparto.

Deve in proposito ricordarsi che, secondo costante orientamento di questa Corte, nel ricorso per cassazione il vizio della violazione e falsa applicazione della legge di cui all'art. 360, primo comma n. 3, c.p.c., giusta il disposto di cui all'art. 366, primo comma n. 4, c.p.c. deve essere, a pena d'inammissibilità, dedotto mediante la specifica indicazione delle affermazioni in diritto contenute nella sentenza gravata che motivatamente si assumano in contrasto con le norme regolatrici della fattispecie o con l'interpretazione delle stesse fornita dalla giurisprudenza di legittimità o dalla prevalente dottrina, non risultando altrimenti consentito alla S.C. di adempiere al proprio compito istituzionale di verificare il fondamento della denunciata



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

violazione (Cass. nn. 16132/05, 26048/05, 20145/05, 1108/06, 10043/06, 20100/06, 21245/06, 14752/07 e 3010/12; da ultimo, v. Cass. 5 luglio 2013 n. 16862).

3.3. Inoltre, poiché si verte in un'ipotesi di denuncia di violazione dei contratti e accordi collettivi nazionali del pubblico impiego contrattualizzato, ai sensi dell'art. 63, comma 5, del d.lgs. 165 del 2001, sono inammissibili le censure relative al vizio di motivazione nell'interpretazione della clausola controversa, stante l'irrelevanza della motivazione della sentenza impugnata a fronte del potere del giudice di legittimità di leggere direttamente il testo contrattuale e di enunciare il significato (Cass. n. 8254 del 2010).

3.4. Deve solo aggiungersi che è conforme a diritto anche l'affermazione della Corte di appello secondo cui "non ogni aspetto della gestione organizzativa e del personale che sia di interesse delle OO.SS. o in relazione alle quali esse possano fornire il loro apporto deve essere oggetto di informazione preventiva e concertazione, ma solo quelli previsti da una norma impositiva".

4. Quanto alla conferma della pronuncia di inammissibilità della domanda di danno all'immagine, la Corte di appello ha ravvisato l'introduzione nel corso del giudizio di autonomi fatti costitutivi del diritto fatto valere, tali da ampliare il *thema decidendum*. Innanzitutto, sul punto non è stato svolto un appropriato mezzo di gravame, poiché non sono stati denunciati vizi afferenti al processo o all'interpretazione della domanda, ma l'O.S. ricorrente ha insistito nelle sue difese di merito tese a ravvisare il danno all'immagine come implicito nella violazione del principio di buona fede e correttezza. In ogni caso, la Corte di appello ha osservato che "dal momento che il Sindacato non aveva il potere di interloquire nella decisione dell'Amministrazione, neppure può ritenersi che la mancata preventiva informazione fosse preordinatamente realizzata a suo danno...". L'infondatezza del primo motivo, quanto alla insussistenza di un diritto delle OO.SS. di essere consultate nel caso *de quo*, si riflette sul secondo motivo, essendo comune il presupposto di diritto dei due ordini di censure.

5. In ordine al ricorso incidentale, va premesso che, alla stregua del principio costituzionale della ragionevole durata del processo, secondo cui fine primario di questo è la realizzazione del diritto delle parti ad ottenere risposta nel merito, il ricorso incidentale proposto dalla parte totalmente vittoriosa nel giudizio di merito, che investa questioni pregiudiziali di rito, ivi comprese quelle attinenti alla giurisdizione, o preliminari di merito, ha natura di ricorso condizionato, indipendentemente da ogni espressa indicazione di parte, e deve essere esaminato con priorità solo se le questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito, rilevabili d'ufficio, non siano state oggetto di decisione esplicita o implicita da parte del giudice di merito. Qualora, invece, sia intervenuta detta decisione, tale ricorso incidentale va esaminato dalla Corte di cassazione, solo in presenza dell'attualità dell'interesse, sussistente unicamente



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

nell'ipotesi della fondatezza del ricorso principale (Cass. n. 4619 del 2015; S.U. n. 7381 del 2013).

5.1. Nella specie, il ricorso incidentale, da ritenere condizionato alla stregua dei richiamati principi, resta assorbito nel rigetto del ricorso principale.

6. Le spese del giudizio di legittimità sono regolate in applicazione del principio della soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale, assorbito l'incidentale; condanna la ricorrente principale al pagamento delle spese, che liquida in Euro 3.000,00 per compensi professionali e in Euro 100,00 per esborsi, oltre spese generali al 15% e accessori di legge.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 13 aprile 2016

Il Consigliere est.

Il Presidente