Civile Ord. Sez. L Num. 25848 Anno 2022
Presidente: ESPOSITO LUCIA
Relatore: PONTERIO CARLA
Data pubblicazione: 01/09/2022

Oggetto

R.G.N. 20180/2015

Cron.

Rep.

Ud. 25/05/2022

CC

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ORDINANZA

sul ricorso 20180-2015 proposto da:

COMUNE DI [redacted] in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, [redacted], presso lo studio dell'avvocato [redacted], rappresentato e difeso dall'avvocato [redacted];

- ricorrente -

contro

[redacted], elettivamente domiciliato in ROMA, VIA [redacted] presso lo studio dell'avvocato [redacted], rappresentato e difeso dall'avvocato [redacted];

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 855/2015 della CORTE D'APPELLO di LECCE, depositata il 12/05/2015 R.G.N. 1125/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 25/05/2022 dal Consigliere Dott. CARLA PONTERIO.

Rilevato che:

1. La Corte d'Appello di Lecce ha accolto l'appello di [redacted] e, in riforma della pronuncia di primo grado, ha condannato il Comune di [redacted] al pagamento delle differenze stipendiali tra il trattamento spettante al lavoratore in base alla categoria C, posizione 1, e quello relativo alla categoria B formalmente rivestita, di cui al c.c.n.l. enti locali, per il periodo ottobre 2003 - dicembre 2008, oltre interessi legali.

2. Avverso tale sentenza il Comune di [redacted] ha proposto ricorso per cassazione, affidato a due motivi. [redacted] ha resistito con controricorso.

Considerato che:

3. Con il primo motivo del ricorso è dedotta, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3 cod. proc. civ., violazione o falsa applicazione dell'art. 15 del

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

d.lgs. 387 del 1998 e dell'art. 52 del d.lgs. 165 del 2001 nonché dei contratti collettivi di lavoro.

4. Si sostiene, richiamando la giurisprudenza amministrativa, che il trattamento economico per lo svolgimento di mansioni superiori è subordinato alle seguenti condizioni giuridiche e di fatto: le mansioni devono essere svolte su un posto esistente in pianta organica vacante e disponibile; non deve essere stato bandito alcun concorso per tale posto; l'incarico deve essere stato conferito con atto deliberativo dell'organo competente con la verifica dei presupposti e l'assunzione delle responsabilità. Tali requisiti difetterebbero nel caso in esame poiché non esisteva nella pianta organica dell'ente comunale un posto con qualifiche e mansioni come quelle rivendicate dal Casarano; nessun concorso era stato bandito per tale posto; non esisteva alcun atto deliberativo, collettivo o dirigenziale, conferente al lavoratore le mansioni superiori.

5. Si assume che la sentenza d'appello sia stata resa in violazione del contratto collettivo di categoria enti locali, che ha previsto un nuovo sistema di classificazione del personale fondato sull'accorpamento delle precedenti qualifiche

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

funzionali in tre aree (A, B, C); che in sede di prima applicazione l'inquadramento nell'area è effettuato in base all'ex qualifica di appartenenza, secondo la corrispondenza indicata nel contratto; che la adibizione dei dipendenti appartenenti a fasce diverse a mansioni ricomprese nella medesima area professionale non comporta il diritto alla retribuzione corrispondente alle superiori mansioni; che il Casarano ha svolto mansioni rientranti sempre nello stesso livello economico di appartenenza; che non ha svolto mansioni superiori di competenza dei funzionari comunali inquadrati in un superiore livello poiché non è mai esistita nella pianta organica del comune un posto con qualifica e livello come quelli rivendicati dal predetto.

6. Con il secondo motivo di ricorso è dedotto, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5 cod. proc. civ., l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, nonché insufficiente e contraddittoria motivazione.

7. Si osserva che la Corte d'appello ha fondato il proprio convincimento solo sui dati documentali, omettendo di esaminare le deposizioni testimoniali

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

rese dal dottor [redacted] e dalla dottoressa [redacted](di cui ai verbali di udienza del 17.1.11 e del 14.11.11 del giudizio di primo grado) che avrebbero potuto determinare un esito diverso della controversia.

8. Deve preliminarmente rilevarsi come la parte controricorrente non abbia fornito prova della notifica del controricorso. È stata unicamente depositata la ricevuta di spedizione della raccomandata, peraltro con data non leggibile, ma nessuna prova della ricezione da parte del destinatario. Non si procede quindi all'esame delle eccezioni sollevate nel controricorso.

9. Il primo motivo di ricorso non può trovate accoglimento.

10. La Corte d'appello, all'esito di un rigoroso accertamento fattuale, ha riconosciuto lo svolgimento da parte del Casarano, negli anni in contestazione, di mansioni corrispondenti al superiore inquadramento ed il conseguente diritto del medesimo alle differenze retributive.

11. La sentenza impugnata si è attenuta all'orientamento consolidato di questa S.C. secondo cui, in materia di pubblico impiego contrattualizzato, il diritto al compenso per lo

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

svolgimento di fatto di mansioni superiori, da riconoscersi nella misura indicata nell'art. 52, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001, non è condizionato alla sussistenza dei presupposti di legittimità di assegnazione delle mansioni o alle previsioni dei contratti collettivi, né all'operatività del nuovo sistema di classificazione del personale introdotto dalla contrattazione collettiva, posto che una diversa interpretazione sarebbe contraria all'intento del legislatore di assicurare comunque al lavoratore una retribuzione proporzionata alla qualità del lavoro prestato, in ossequio al principio di cui all'art. 36 Cost. (v. Cass. n. 2102 del 2019; Cass. n. 18808 del 2013). Si è ulteriormente precisato che, in tema di impiego pubblico contrattualizzato, il diritto a percepire la retribuzione commisurata allo svolgimento, di fatto, di mansioni proprie di una qualifica superiore a quella di inquadramento formale, ex art. 52, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001, non è condizionato alla legittimità, né all'esistenza di un provvedimento del superiore gerarchico, e trova un unico limite nei casi in cui l'espletamento sia avvenuto all'insaputa o contro la volontà dell'ente, oppure quando sia il frutto

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

di una fraudolenta collusione tra dipendente e dirigente, o in ogni ipotesi in cui si riscontri una situazione di illiceità per contrasto con norme fondamentali o generali o con principi basilari pubblicistici dell'ordinamento (v. Cass. n. 24266 del 2016).

12. Il motivo di ricorso in esame non solo ignora i principi di diritto enunciati da questa Corte nella materia del pubblico impiego contrattualizzato e richiama una non pertinente giurisprudenza del Consiglio di Stato, ma non si confronta in alcun modo con l'accertamento in fatto compiuto dai giudici di appello sul contenuto delle mansioni svolte dal lavoratore nel periodo oggetto di causa, e risulta pertanto inammissibile.

13. Parimenti inammissibile è il secondo motivo di ricorso perché attiene non all'omesso esame di un fatto intenso in senso storico fenomenico e decisivo, cioè idoneo a incidere sull'esito della controversia, bensì alla valutazione di elementi istruttori (nello specifico, le prove testimoniali) e si colloca pertanto all'esterno del perimetro di cui all'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., come delineato dalle S.U. di questa Corte con le sentenze nn. 8053 e 8054 del 2014.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

14. Per le ragioni esposte il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

15. Non si provvede sulle spese in difetto di prova della notifica del controricorso.

16. Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, si 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.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso.

Ai sensi dell'articolo 13, comma 1-quater, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, si 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 art. 13, se dovuto.

Così deciso nell'adunanza camerale del 25.5.2022

Corte di Cassazione - copia non ufficiale