

Civile Sent. Sez. L Num. 29624 Anno 2019

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: BELLE' ROBERTO

Data pubblicazione: 14/11/2019

PU

SENTENZA

sul ricorso 5444-2014 proposto da:

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE PREVIDENZA
SOCIALE, in persona del Presidente e legale
rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliato in ROMA, VIA [REDACTED],
presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto,
rappresentato e difeso dagli avvocati

2019

2543

[REDACTED] LAMBERTA, [REDACTED] CIRIELLO,

[REDACTED] CARBONI

- ricorrente -

contro

[REDACTED], elettivamente domiciliato in
ROMA, PIAZZA **[REDACTED]** presso lo
studio dell'avvocato **[REDACTED]**, che lo
rappresenta e difende;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2880/2013 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 21/08/2013
r.g.n. 11279/2010;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 04/07/2019 dal
Consigliere Dott. ROBERTO BELLE';

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

udito l'Avvocato **[REDACTED]**.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

FATTI DI CAUSA

1. La Corte d'Appello di Roma, decidendo sulla domanda proposta da [REDACTED] nei confronti dell'I.N.P.S. volta ad ottenere il riconoscimento del diritto a percepire le differenze retributive per le mansioni in concreto svolte in quanto superiori a quelle di concreto inquadramento, ha dato atto che, rispetto al periodo dal 15.12.1998 al 30.9.1997 la sentenza di primo grado, di riconoscimento dei diritti retributivi pari a quelli della posizione C4, in luogo delle posizioni C1, C2 e C3 di formale attribuzione nel corso del tempo, non era stata oggetto di impugnazione ed era dunque passata in giudicato.

Rispetto al periodo successivo al 1.10.2007, pur regolato da una nuova contrattazione collettiva che a dire dell'ente non avrebbe consentito il riconoscimento del diritto rivendicato, la Corte territoriale riteneva che l'incontestata prosecuzione di fatto delle medesime attività da parte del [REDACTED] non potesse comportare l'attribuzione di una retribuzione inferiore, prevalendo il principio per cui a fonte dello svolgimento delle medesime mansioni, doveva permanere la medesima retribuzione.

D'altra parte, aggiungeva la corte di merito, l'I.N.P.S. non aveva neppure prodotto nella sua interezza il contratto collettivo sopravvenuto, dal cui indice si desumeva l'esistenza di norme transitorie di primo inquadramento nel nuovo sistema, potenzialmente tali da interferire con la definizione della controversia.

2. L'I.N.P.S. ha proposto ricorso per cassazione con due motivi, resistiti da controricorso del lavoratore.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso l'I.N.P.S. sostiene che la Corte territoriale avrebbe erroneamente o falsamente applicato l'art. 9 del C.C.N.L. 2006/2009, per avere riconosciuto il diritto alle retribuzioni superiori proprie delle posizioni C4, nonostante le posizioni interne alle aree fossero, nella nuova ed innovativa contrattazione, di rilievo meramente economico, mentre esigibili erano tutte le prestazioni proprie dell'area di riferimento e per non avere considerato che, secondo la disciplina di cui alla predetta norma collettiva, mansioni superiori erano da intendere



solo quelle inerenti aree superiori e non quanto rientrante comunque all'interno della medesima area.

Il secondo motivo denuncia, su analoghi presupposti ricostruttivi, la violazione dell'art. 52 d. lgs. 165/2001 quale previsione da cui si desumerebbe l'equiparazione delle clausole della contrattazione collettive a norme di completamento della disciplina delle mansioni.

2. I due motivi, riguardando due aspetti della medesima questione giuridica, vanno affrontati congiuntamente.

3. In fatto, secondo quanto ricostruito dalla Corte territoriale, è accaduto che il ricorrente, nel periodo di vigenza del C.C.N.L. 1998/2001 e poi del C.C.N.L. 2002/2005, ovverosia fino al 30.9.2007, abbia svolto attività riportabili alla qualifica C4 di tale contrattazione collettiva, in luogo delle inferiori qualifiche C1, C2 e C3 in cui egli era inquadrato.

D'altra parte, come riconosce lo stesso ente, l'inquadramento, nell'ambito di tale contrattazione, non solo derivava dalla traslazione delle pregresse qualifiche funzionali, ma avveniva, secondo quanto indicato nell'Allegato A del C.C.N.L. 1998/2001, sulla base di declaratorie inerenti le Aree (qui, area C) che prevedevano posizioni individuate sulla base di conoscenze, competenze e contenuti attitudinali, secondo un crescente grado di complessità e di contenuto, che individuavano corrispondenti livelli di progressione giuridica e, in definitiva, mansioni tra loro non equivalenti, ma gradatamente scandite in ragione della così specificata diversa professionalità soggettiva e del contenuto oggettivo.

Sul diritto al trattamento proprio delle mansioni superiori svolte fino al 30.9.2007, la sentenza di appello ha dato atto essersi formato accertamento passato in giudicato in favore del Bianconi e sul punto non sono state proposte ulteriori questioni.

Il contenzioso è invece ancora aperto per quanto attiene al periodo successivo.

Dal 1.10.2007, ha infatti avuto vigenza il nuovo C.C.N.L. 2006/2009, al cui contenuto deve accedersi d'ufficio, secondo quanto meglio si dirà anche in prosieguo.

Tale C.C.N.L. ha modificato la disciplina delle aree, stabilendo (art. 6) che esse individuano al loro interno *«livelli omogenei di competenze, conoscenze e capacità necessarie per l'espletamento di una vasta e diversificata gamma di attività lavorative»* (co. 2) e che ai sensi dell'art. 52 d. lgs. 165/2001 *«ogni dipendente è tenuto a svolgere tutte le mansioni considerate equivalenti all'interno della medesima*



area» (co. 6), con previsione, all'interno delle aree, soltanto di diversi livelli economici (art. 11 lett. a, nonché artt. 12 e 13) e stabilendosi infine (art. 9) che «nell'ambito del nuovo sistema di classificazione del personale previsto dal presente contratto, si considerano "mansioni immediatamente superiori" quelle proprie dell'area immediatamente superiore».

Sempre in fatto, ciò che risulta è che il ricorrente, dopo il 1.10.2008 ha proseguito nello svolgere le stesse attività che, nel vigore della precedente contrattazione, erano ritenute tali da integrare mansioni superiori rispetto a quelle di inquadramento.

4. La Corte territoriale ha del tutto eluso ogni valutazione dell'evolversi della contrattazione collettiva, sul duplice presupposto che l'I.N.P.S., pur sostanzialmente sostenendo la medesima tesi di cui al presente ricorso, non avesse prodotto il C.C.N.L. 2006/2009, ma solo alcune parti di esso e in ogni caso ritenendo, sempre la Corte, che dovesse comunque prevalere il mantenimento della retribuzione pregressa e propria delle mansioni superiori a quelle di inquadramento, stante la prosecuzione delle medesime attività di fatto svolte.

4.1 Sul primo profilo, quello attinente alla mancata produzione della contrattazione collettiva, colgono nel segno le difese svolte dall'I.N.P.S. nel corpo dei propri motivi di ricorso, nel senso che il C.C.N.L. doveva essere acquisito d'ufficio.

Costituisce infatti dato pacifico in giurisprudenza quello per cui ove si controverta sulla violazione della contrattazione collettiva nazionale in ambito di pubblico impiego, il giudice procede con mezzi propri, secondo il principio *iura novit curia* (Cass. 5 marzo 2019, n. 6394; Cass. 16 settembre 2014, n. 19507) alla acquisizione del pertinente contratto e con possibilità di esame diretto di esso da parte del giudice di legittimità, nell'esercizio della funzione "paranomofilattica" che il legislatore ha attribuito in proposito alla Suprema Corte (Cass. S.U., 23 settembre 2010, n. 20075).

5. L'art. 52, co. 1, d. lgs. 165/2001, stabilendo, nel testo *ratione temporis* applicabile ed anteriore alla riforma di cui al d. lgs. 150/2009, che lo *ius variandi* possa essere esercitato all'interno delle mansioni «considerate equivalenti nell'ambito della classificazione professionale dei contratti collettivi», rimette palesemente alla fonte negoziale l'identificazione, rilevante anche ai fini e per gli effetti dei successivi commi 3, 4 e 5 in tema di mansioni superiori, di quanto, rispetto alle attività di lavoro svolte, possa dirsi rientrare o meno nei compiti propri della classificazione ricevuta.



Ciò con orientamento che non appare smentito neppure dalla citata riforma dell'art. 52, di cui al d. lgs. 150/2009. Infatti la previsione dell'inquadramento in aree funzionali, al cui interno la progressione economica è regolata esclusivamente sulla base di fasce di merito (co. 1-bis), in una con la persistente previsione per cui i trattamenti economici (che come è normale sono scanditi sulla base della tipologia del lavoro svolto) sono definiti dalla contrattazione collettiva (art. 45, co. 1) e soprattutto con la generale competenza di tale contrattazione rispetto alla disciplina del rapporto di lavoro (art. 40, co.1), fanno pianamente comprendere come, pur non contenendo più l'art. 52, co. 1, un espresso rinvio in proposito, la classificazione, nei termini appena detti, resti appannaggio dei C.C.N.L.

5.1 Vale dunque il consolidato orientamento per cui *«in tema di pubblico impiego privatizzato, l'art. 52 del d.lgs. n. 165 del 2001, assegna rilievo solo al criterio dell'equivalenza formale delle mansioni, con riferimento alla classificazione prevista in astratto dai contratti collettivi, indipendentemente dalla professionalità in concreto acquisita, senza che il giudice possa sindacare la natura equivalente della mansione, non potendosi avere riguardo alla norma generale di cui all'art. 2103 c.c.»* (Cass. 16 luglio 2018, n. 18817; Cass. 26 marzo 2014, n. 7106; Cass. 5 agosto 2010, n. 18283; Cass. 11 maggio 2010, n. 11405; Cass. 21 maggio 2009, n. 11835; Cass., S.U., 4 aprile 2008., n. 8740).

Ciò, rispetto ad un'organizzazione classificatoria sviluppata per aree (come è quella del C.C.N.L. e, poi anche della citata riforma di cui al d. lgs. 150/2009), legittima la previsione collettiva tale per cui, da chi sia posizionato all'interno di una di tale aree, possano pretendersi le prestazioni considerati equivalenti nell'ambito definitorio dell'area stessa.

Si realizza in tal modo, con tutta evidenza, una forma di ampia flessibilità del lavoro esigibile, la cui definizione in sede di trattative collettive è ritenuta dal legislatore tale da assicurare il raggiungimento di equilibri tra flessibilità, costi, incentivi e tutela della professionalità cui inevitabilmente deve tendere una regolazione *«secondo disposizioni di legge»* al fine di assicurare il *«buon andamento»* (art. 97 Cost.) della P.A. e ciò non irrazionalmente proprio per la naturale idoneità dell'ambito sindacale a consentire di determinare i possibili bilanciamenti tra i contrapposti interessi.

5.2 Indubbiamente tale impostazione di fondo manifesta criticità nel momento stesso in cui la contrattazione collettiva modifichi il proprio l'assetto classificatorio, nel



senso di una maggiore flessibilità dello *ius variandi*, anche rispetto ad attività che, precedentemente, potevano individuare mansioni superiori rispetto a quelle di formale inquadramento.

Tuttavia, è proprio l'ispirazione di fondo di remissione degli assetti ultimi, nell'equilibrio tra le menzionate e contrapposte esigenze, alla contrattazione collettiva ad impedire che l'evoluzione complessiva di tali aspetti possa comportare il mantenimento di diritti che erano precedentemente riconosciuti e che la nuova disciplina non consenta più di ravvisare.

Sussiste in sostanza, in tale ambito e quadro complessivo, un margine di ampia autonomia collettiva che il legislatore ha salvaguardato e che non tollera, in vista dalla salvaguardia di posizioni o pretese individuali, sindacati o manipolazioni, potenzialmente tali da alterare i bilanciamenti resisi possibili nel confronto (più in generale, sul tema ed in tal senso, v. anche Cass. 18 maggio 2018, n 12334; Cass. 25 gennaio 2016, n. 1241).

Mentre d'altra parte, non è neppure in discussione la questione sull'efficacia verso il singolo di tale contrattazione, destinata comunque a sussistere, secondo quanto sancito da Corte Costituzionale 16 ottobre 1997 n. 309.

5.3 Va da sé che tale assetto consenta altresì alla disciplina collettiva di definire ciò che debba considerarsi mansione superiore, al fine del riconoscimento dei corrispondenti maggiori emolumenti, secondo il disposto dei co. 4 e 5 dell'art. 52 cit.

Ciò è conseguenza diretta del fatto che sia rimesso alla medesima di stabilire quanto sia equivalente (co. 1 nella formulazione anteriore alla c.d. riforma Brunetta) o quanto rientri nella medesima area (co. 1-bis, introdotto con la predetta riforma).

Pertanto l'art. 9 del C.C.N.L. 2006/2009 legittimamente ha previsto, in linea con la disciplina delle mansioni *intra* area, tutte *de plano* esigibili, che solo le attività *extra* area costituiscano svolgimento di mansioni superiori, ai sensi e per gli effetti di cui ai commi 4 e 5 cit.: con previsione che collima con la sopravvenuta disciplina del primo comma dell'art. 52 che non richiama più lo «sviluppo professionale» ma solo le «procedure selettive di cui all'art. 35, lett. a», confermando che la qualifica diviene superiore solo in caso di passaggio di area.

5.4 La Corte territoriale ha dunque errato nel ritenere che il diritto (individuale) ad una certa retribuzione rispetto allo svolgimento di date attività di lavoro resista rispetto all'evolversi della contrattazione collettiva, perché un tale effetto non è



assicurato, *in parte qua*, dal sistema delineato dalla legge (art. 52 cit) e dalla contrattazione collettiva, nel loro congiunto operare.

5.5. D'altra parte, va aggiunto, il determinarsi dell'assetto retributivo sulla base della contrattazione collettiva, pur secondo il regime speciale del pubblico impiego, rende improponibile, trattandosi pur sempre di parametro che fa presumere l'adeguatezza (Cass. 28 ottobre 2008, n. 25889), oltre che la parità di trattamento (art. 45 d. lgs. 165/2001), ogni dubbio di adeguatezza del corrispettivo sotto il profilo del rispetto dell'art. 36 Cost.

5.5 Infine si osserva che la normativa transitoria del C.C.N.L. 2006/2009 non esplica effetti, a differenza di quanto ipoteticamente prospettato dalla corte territoriale, nell'attribuzione di posizioni economiche migliori a chi nel precedente regime avesse svolto mansioni di fatto superiori a quelle di formale inquadramento, atteso che la norma di riferimento (art. 7, rubricato come "clausola di primo inquadramento nel nuovo sistema") si basa, nello stabilire le posizioni di confluenza, sulla "posizione già conseguita nel sistema di provenienza", sicché, non essendo nel pubblico impiego ammissibile il conseguimento di inquadramenti superiori sulla base dell'esercizio di fatto delle mansioni, è evidente che le posizioni economiche presso il nuovo regime erano da attribuire sulla base della pregressa collocazione formale.

Si è d'altra parte già sottolineato che la modificazione della contrattazione è idonea ad imporsi anche rispetto alla qualificazione come "superiori" di determinate mansioni che lo fossero secondo il sistema collettivo previgente, ponendosi quale limite, nonostante la ricorrenza di un rapporto di durata, alla portata verso il futuro del pregresso giudicato (Cass. 15 luglio 2019, n. 18901).

Al là di ciò, costituisce questione diversa, anche per quanto attiene alla *causa petendi*, come tale estranea all'oggetto del presente giudizio, quella con cui in ipotesi si pretendesse, nell'ambito dell'area di inquadramento, una posizione economica superiore a quella attribuita dalla P.A., rivendicandola sulla base dei criteri di progressione (art. 11 ss.) propri della nuova disciplina ed in ragione del livello di esperienza o di professionalità conseguiti per effetto del concreto svolgimento di certe attività nella vigenza del pregresso ordinamento contrattuale.

6. Vanno dunque fissati i seguenti principi:

- *«la classificazione dei dipendenti pubblici al fine di stabilire le mansioni, oltre a quelle di assunzione, cui essi, secondo l'art. 52, co. 1, d. lgs. 165/2001, possono*



essere adibiti, così come la definizione di quanto, ai sensi e per gli effetti dei commi 4 e 5 del d. lgs. 165/2001, costituisce esercizio di mansioni superiori è rimessa alla contrattazione collettiva e ciò sia nel regime previgente che in quello successivo alle modifiche apportate alla norma dall'art. 62 d. lgs. 150/2009»;

- «l'equivalenza formale delle mansioni, quale definita dai contratti collettivi, può da questi ultimi essere stabilita anche attraverso la previsione di aree omogenee al cui interno rientrano attività che siano tutte parimenti esigibili e ciò anche quando, secondo una precedente classificazione, le diverse attività poi ricomprese nelle medesime aree, fossero da considerare come mansioni di diverso rilievo professionale e retributivo; in tal caso il dipendente che abbia svolto, nel previgente regime, mansioni considerate superiori a quelle di inquadramento, ricevendo il corrispondente maggior trattamento retributivo, qualora prosegua nello svolgimento delle medesime nella vigenza della nuova contrattazione, in cui sia le mansioni di cui al precedente inquadramento, sia quelle richieste, rientrano nell'ambito della stessa area, ha diritto al solo trattamento proprio di quell'area e della posizione meramente economica nel cui ambito egli, secondo tale nuova contrattazione, deve essere inquadrato, senza che, in mancanza di diverse ed espresse previsioni contrarie di diritto transitorio nell'ambito della contrattazione collettiva sopravvenuta, l'assetto complessivo dei rapporti di lavoro quale definito da quest'ultima possa essere sindacato o manipolato, in vista della salvaguardia di pretese individuali fondate sulla previgente e poi superata disciplina collettiva».

7. Il ricorso va dunque accolto, con rinvio alla Corte d'Appello di Roma affinché, in diversa composizione, definisca la controversia sulla base dei principi come sopra enunciati.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

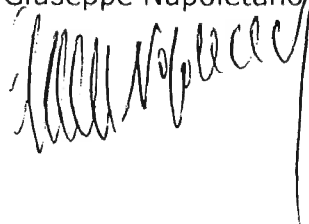
Roma, così deciso nella camera di consiglio del 4.7.2019.

Il Consigliere est.
dott. Roberto Bellè



Il Presidente
dott. Giuseppe Napoletano

9



Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA
Depositato in Cancelleria



oggi, ...1.4..NOV...2019..

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA



Corte di Cassazione - copia non ufficiale