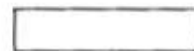




- 6 OTT. 2017

23424/17

Oggetto

**REPUBBLICA ITALIANA****IN NOME DEL POPOLO ITALIANO****LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE****SEZIONE LAVORO**

R.G.N. 9568/2016

Cron. **23424**

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LUIGI MACIOCE

- Presidente - Ud. 13/06/2017

Dott. AMELIA TORRICE

- Consigliere - PU

Dott. DANIELA BLASUTTO

- Consigliere -

Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO

- Consigliere -

Dott. ELENA BOGHETICH

- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 9568-2016 proposto da:

BS, elettivamente domiciliato in ROMA,
PIAZZA DEL POPOLO 18, presso lo studio dell'avvocato
NUNZIO RIZZO, che lo rappresenta e difende unitamente
all'avvocato GIUSEPPE GAMBARDELLA, giusta delega in
atti;

- **ricorrente** -

2017

2631

contro

AZIENDA SANITARIA LOCALE NAPOLI X, in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA POLI 29 C/O SEDE

RAPPRESENTANZA REGIONE CAMPANIA, presso lo studio dell'avvocato EDUARDO MARTUCCI, che la rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 2342/2016 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 21/03/2016 R.G.N. 4775/15;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 13/06/2017 dal Consigliere Dott. ELENA BOGHETICH;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GIANFRANCO SERVELLO che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato NUNZIO RIZZO.



FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza depositata il 21.3.2016 la Corte di appello di Napoli, confermando la pronuncia del Tribunale di Torre Annunziata, ha respinto il reclamo proposto ex art. 1, commi 58 e ss, della legge n. 92 del 2012, da **SB**, dirigente medico, nei confronti della ASL NA **X** avente ad oggetto l'inefficacia del licenziamento per giusta causa irrogato il 9.12.2014 - in considerazione della precedente risoluzione del rapporto di lavoro per dispensa dal servizio del 21.10.2014 - e la condanna dell'azienda al pagamento dell'indennità di mancato preavviso pari a euro 103.059,84, oltre accessori di legge.

2. La Corte distrettuale ha respinto la domanda del **B** ritenendo risolto il rapporto di lavoro per effetto del licenziamento per giusta causa che, seppur irrogato in data successiva alla determinazione della dispensa dal servizio per permanente e totale impossibilità a ogni proficuo lavoro, doveva retroagire i suoi effetti alla data di contestazione disciplinare (ossia al 12.8.2014) in applicazione dell'art. 1, comma 41, della legge n. 92 del 2012.

3. Per la cassazione della sentenza impugnata il **B** propone ricorso fondato su due motivi. La ASL resiste con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con entrambi i motivi di ricorso il ricorrente denuncia (in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod.proc.civ.) violazione e falsa applicazione degli artt. 1, comma 41, legge n. 92 del 2012, 2106 e 2118 cod.civ., rilevando che la Corte distrettuale ha ommesso di considerare che la ASL non aveva più il potere di recedere per giusta causa in quanto il rapporto di lavoro era ormai risolto a seguito di adozione della determina di dispensa dal servizio, causa di cessazione che non è stata impugnata. Invero, si rileva che - secondo orientamento consolidato della Corte di Cassazione - il secondo recesso può operare solamente se il primo viene dichiarato illegittimo; inoltre, in ossequio alla prevalente interpretazione del preavviso quale atto ad efficacia obbligatoria (e non reale), il rapporto deve ritenersi risolto al momento del primo recesso (nel caso di specie, la dispensa dal servizio).

2. I motivi, che possono essere trattati congiuntamente in quanto strettamente connessi, sono fondati.

- 33

La Corte distrettuale ha accertato che il dott. B , a seguito di condanna penale del 18.7.2014 per falso e corruzione del Tribunale di Torre Annunziata è stato sottoposto a procedimento disciplinare, avviato dalla ASL NA X con la contestazione del 12.8.2014 e concluso con il licenziamento senza preavviso comunicato il 9.12.2014; contestualmente, il dott. B ha chiesto di essere sottoposto a visita medica per motivi di salute ed è stato giudicato inidoneo permanentemente e totalmente ad ogni proficuo lavoro con conseguente adozione, da parte della ASL, di provvedimento di dispensa dal servizio e risoluzione, in data 21.10.2014, del rapporto di lavoro ex artt. 7, comma 1, D.M. n. 187 del 1997 e 24 c.c.n.l. comparto dirigenti del pubblico impiego privatizzato, Area IV Dirigenza medica e veterinaria del 5.12.1996.

Va sottolineato che l'art. 24, comma 3, del c.c.n.l. Area dirigenza medica e veterinaria recita: *«Superati i periodi di conservazione del posto previsti dai commi 1 e 2, o nel caso che il dirigente, a seguito dell'accertamento di cui al comma 2, sia dichiarato permanentemente inidoneo a svolgere qualsiasi proficuo lavoro, l'azienda o ente può procedere alla risoluzione del rapporto corrispondendo al dirigente l'indennità sostitutiva del preavviso»*.

La Corte distrettuale, applicando l'art. 1, comma 41, della legge n. 92 del 2012, ha ritenuto che il licenziamento per giusta causa intimato in data successiva alla determinazione di dispensa dal servizio (rispettivamente il 9.12.2014 e il 21.10.2014) retroagisca i suoi effetti al momento della contestazione disciplinare (comunicata il 9.8.2014) e quindi rappresenti il primo atto di risoluzione del rapporto di lavoro. Ne ha conseguentemente tratto l'insussistenza del diritto al pagamento dell'indennità di preavviso (che sarebbe spettata in caso di risoluzione per dispensa dal servizio).

Questa Corte ha affermato che *«Sino all'intervento normativo di armonizzazione della disciplina del pubblico impiego con le disposizioni previste per l'impiego privato dalla l. 28 giugno 2012 n. 92 contenuto nei commi 7 e 8 dell'art. 1 della medesima legge, non si estendono ai dipendenti delle p.a. le modifiche apportate all'art. 18 l. 20 maggio 1970 n. 300 da parte della stessa l. n. 92 del 2012, con la conseguenza che la tutela da riconoscere a detti dipendenti in caso di licenziamento illegittimo resta quella assicurata dalla previgente formulazione della norma; rilevano a tal fine il rinvio ad un intervento normativo successivo ad opera dell'art. 1, comma 8, l. n. 92 del 2012, l'inconciliabilità della nuova normativa, modulata sulle esigenze del lavoro privato, con le disposizioni di cui al d.lg. n. 165 del 2001, neppure richiamate al comma 6 dell'art.*

f3

18 nuova formulazione, la natura fissa e non mobile del rinvio di cui all'art. 51, comma 2, d.lg. n. 165 del 2001, incompatibile con un automatico recepimento di ogni modifica successiva che incida sulla natura della tutela del dipendente licenziato» (Cass. n. 11868/2016).

Il medesimo sviluppo logico argomentativo, ossia il tenore lessicale dei commi 7 e 8 dell'art. 1 della legge n. 92 del 2012 (ove assume peculiare rilievo interpretativo il rinvio ad un successivo intervento normativo), e la inconciliabilità della nuova disciplina con lo specifico regime imperativo dettato dagli artt. 54 e segg. delle norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche (in particolare, il comma 41 dell'art. 1 fa riferimento al solo art. 7 della legge n. 300 del 1970, e non agli artt. 55 e 55 bis del D.Lgs. n. 165 del 2001) vietano l'applicabilità dell'art. 1, comma 41, della legge n. 92 al pubblico impiego privatizzato dovendosi ritenere che l'eccezionale applicazione a questo settore della novella normativa del 2012 opera solo con riferimento alle disposizioni in relazione alle quali la questione della applicabilità sia stata già risolta in modo espresso dal legislatore.

Non è, questo, il caso della previsione degli effetti retroattivi del licenziamento disciplinare (e del licenziamento per giustificato motivo oggettivo in aziende con i requisiti dimensionali di cui all'art. 18, comma 8, della legge n. 300 del 1970) di cui all'art. 1, comma 41 della legge n. 92 del 2012, perchè sulla estensione della stessa all'impiego pubblico nulla è detto nel medesimo art. 1, con la conseguenza che, in difetto di una espressa previsione, non può che operare il rinvio di cui al comma 8.

La Corte distrettuale, decidendo la controversia in epoca in cui si erano formati nella giurisprudenza di merito (anche sulla base delle indicazioni provenienti dalla dottrina), orientamenti contrastanti sulla applicabilità ai rapporti di pubblico impiego contrattualizzato della legge n. 92 del 2012, non ha fatto corretta applicazione del principio di diritto sopra sintetizzato.

Si impone, pertanto, la cassazione della sentenza impugnata poiché le conseguenze dell'adozione del licenziamento per giusta causa adottata in epoca successiva al provvedimento di dispensa dal servizio del dott. B debbono essere nuovamente valutate dal giudice di merito alla luce del principio di diritto innanzi enunciato, con ulteriore pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

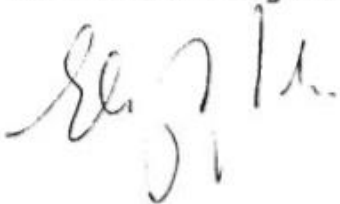
n. 9568/2016 R.G.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, alla Corte di appello di Salerno in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 13 giugno 2017.

Il consigliere estensore

dott.ssa Elena Boghetich



Il Presidente

dott. Luigi Macioce



Il Funzionario Giudiziario

Dott.ssa Donatella COLETTA

Depositato in Cancelleria



oggi, - 6 OTT. 2017

Il Funzionario Giudiziario

Dott.ssa Donatella COLETTA

