

19 MAG 2017



12729.17

Oggetto

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 15905/2013

SEZIONE LAVORO

Cron. 12729

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO	- Presidente - Ud. 02/02/2017
Dott. AMELIA TORRICE	- Consigliere - PU
Dott. LUCIA TRIA	- Consigliere -
Dott. DANIELA BLASUTTO	- Consigliere -
Dott. IRENE TRICOMI	- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 15905-2013 proposto da:

ROTILI MARIA C.F. RTLMRA56L44L182H, elettivamente
 domiciliata in ROMA, VIA VALNERINA 40, presso lo
 studio dell'avvocato GINO SCARTOZZI, che la
 rappresenta e difende giusta delega in atti;

- ricorrente -**contro**

2017

495

AZIENDA USL ROMA A C.F. 04735671002, in persona del
 legale rappresentante pro tempore, elettivamente
 domiciliata in ROMA, BORGO SANTO SPIRITO N. 3, presso
 lo studio dell'avvocato GLORIA DI GREGORIO, che la

;
rappresenta e difende giusta procura speciale
notarile in atti;

- controricorrente -

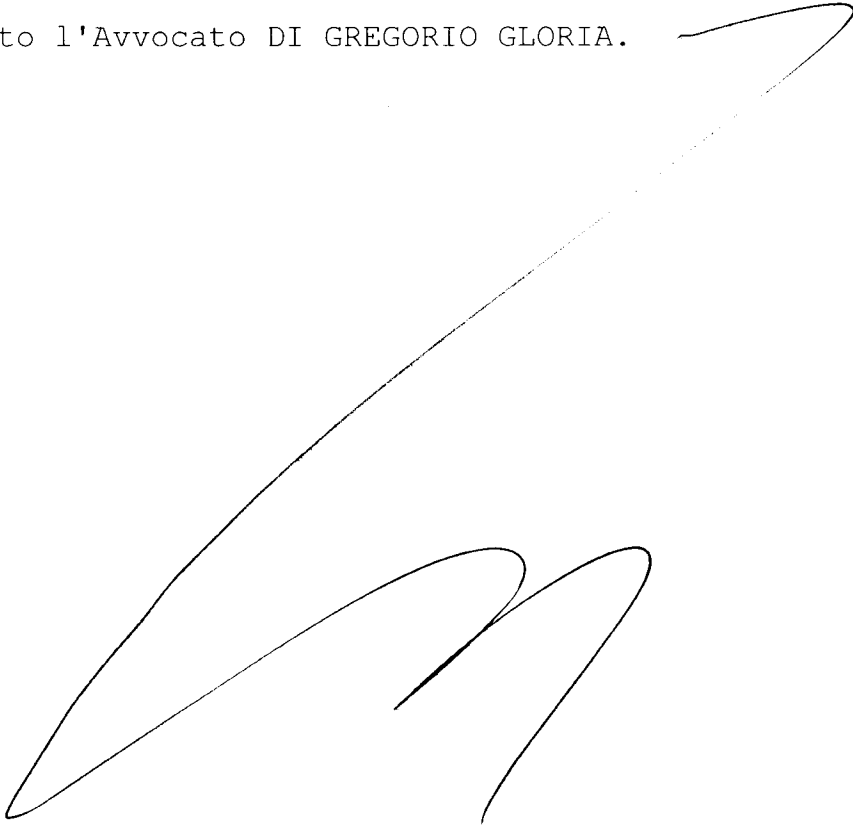
avverso la sentenza n. 4448/2012 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 14/06/2012 r.g.n.
10208/2006;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 02/02/2017 dal Consigliere Dott. IRENE
TRICOMI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. RITA SANLORENZO, che ha concluso per
l'inammissibilità o in subordine rigetto;

udito l'Avvocato SABRINA TOMEI per delega verbale
Avvocato GINO SCARTOZZI;

udito l'Avvocato DI GREGORIO GLORIA.



FATTI DI CAUSA

1. La Corte d'Appello di Roma, con la sentenza n. 4448/12, rigettava l'impugnazione proposta da Maria Rotili nei confronti della AUSL Roma A avverso la sentenza emessa tra le parti dal Tribunale di Roma.

2. La Rotili aveva adito il Tribunale per ottenere la declaratoria di illegittimità del provvedimento aziendale con il quale era stata trasferita dal Poliambulatorio di via Arno, ove prestava servizio come tecnico di radiologia, al presidio di piazza Gentile da Fabriano, in data 5 aprile 2001, con conseguente ordine di reintegrazione nel posto di lavoro precedentemente occupato.

3. Il Tribunale aveva rigettato la domanda.

4. La Corte d'Appello, in primo luogo, riteneva che era inedita ed inammissibile in base agli articoli 345 and 437 del cod. civ. la prospettazione della nullità del trasferimento ai sensi dell'articolo 1345 del cod. civ. per motivo illecito determinante.

Quindi, affermava che il trasferimento era conforme alla disciplina convenzionale e normativa, in quanto, ai sensi dell'art. 18 del CCNL del comparto sanità 7 aprile 1999, l'utilizzazione, sia temporanea che definitiva, del personale era consentita in strutture situate nel raggio di 10 chilometri dalla sede di assegnazione, e nel caso di specie risultava (nota del Comune di Roma a specifica richiesta, all. 12 fasc. AUSL) che la distanza chilometrica tra i due luoghi di lavoro era di circa cinque chilometri.

Tale dato non sarebbe stato contraddetto da ulteriore documentazione.

In ogni caso, anche a voler sussumere il trasferimento in questione nell'ambito dell'art. 2103 cod. civ., le ragioni organizzative erano state ampiamente dimostrato in ragione della chiusura del servizio di radiologia presso il presidio di via Arno, e la vacanza del posto di capo tecnico (profilo della dott.ssa Rotili) presso il presidio di piazza Gentile da Fabriano, circostanze, anche in sede di gravame, non contestate, limitandosi la lavoratrice a dedurre una generica affermazione di mancata dimostrazione.

Né era rilevante la circostanza che il collega Mango avesse chiesto l'esonero dalle mansioni di capo tecnico di radiologia del presidio di via



Tagliamento, sede maggiormente gradita alla Rotili, atteso che il Mango occupava il relativo posto al momento del trasferimento della lavoratrice.

Rileva, inoltre, che non era pertinente quanto osservato circa la mancata considerazione del disagio che lo spostamento comportava per la situazione personale e familiare della ricorrente, nonché della conseguenza mortificazione della professionalità, poiché il posto di capo tecnico di radiologia in via Arno era stato soppresso e per tale professionalità l'unico posto vacante era quello di via Arno. Nessuna deduzione specifica era stata poi effettuata circa il dedotto pregiudizio alla professionalità, anche considerata l'equivalenza dei due incarichi.

5. Per la cassazione della sentenza resa in grado di appello ricorre la Rotili prospettando due motivi di ricorso.

6. Resiste con controricorso l'Azienda USL RM A, eccependo in via preliminare l'inammissibilità del ricorso per difetto di autosufficienza e il passaggio in giudicato della sentenza di appello in relazione alla sussistenza delle ragioni organizzative.

7. In prossimità dell'udienza pubblica la ricorrente ha depositato memoria ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Occorre premettere che con la memoria depositata ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ. la ricorrente ha introdotto un *thema decidendum* estraneo al presente giudizio per come definito dalle statuizioni della sentenza di appello sopra riportate e dai motivi di ricorso come di seguito illustrati, nonché dalle deduzioni della controricorrente.

1.2. La ricorrente infatti a pag. 2 e 3 della memoria, nel contestare l'eccezione di passaggio in giudicato della sentenza di appello quanto alla sussistenza delle ragioni organizzative, espone "la sentenza di appello è stata in realtà censurata sotto svariati profili, tutti decisivi ai fini della illegittimità dello stesso trasferimento. Proprio in ordine alle suddette ragioni deve tornare ad evidenziarsi che la Corte d'Appello di Roma, sezione terza penale, all'esito del giudizio n. 3075/2008, con l'allegata sentenza 25 febbraio/25 marzo 2009, n. 1551/09 (all. 1, già all.2 all'atto di costituzione di nuovo difensore in secondo grado), sopravvenuta nel corso del giudizio di



appello, ha statuito quanto segue in ordine al sig. Vincenzo Casali, direttore sanitario del II distretto ASL RM/A, e come tale superiore gerarchico della ricorrente nonchè autore del trasferimento impugnato". La ricorrente riporta quindi (pag. 3 e 4 della memoria) un passo della suddetta sentenza penale, che espone passata in giudicato a seguito di sentenza n. 9225/10 della Corte di cassazione, e deduce che l'impugnato trasferimento, di cui veniva accertata giudizialmente l'illiceità, aveva costituito un atto di violenza privata, posto in essere da parte del superiore gerarchico in danno della ricorrente sottoposta ad inaccettabili vessazioni culminate con un provvedimento illegittimo.

Benchè nella memoria si affermi che "deve tornarsi ad evidenziare" la vicenda penale, l'esame della sentenza di appello, nonché dei motivi di ricorso, e del controricorso evidenziano la mancanza di riferimenti alla vicenda svoltasi in sede penale, richiamata nella presente memoria, con la conseguenza che la stessa, costituisce nuova censura, tardivamente proposta, e pertanto inammissibile.

1.3. Nel presente ricorso a pag. 2 si riferisce che "nel corso del giudizio di appello si costituiva per l'appellante nuovo difensore, il quale deduceva che il trasferimento della ricorrente sarebbe stato adottato per ritorsione rispetto al rifiuto di profferte sessuali da parte del direttore della AUL". Di tale motivo, che è così richiamato, ma non è riprodotto nel presente ricorso, tuttavia, a prescindere dalla tempestività dello stesso, non vi è menzione nella sentenza di appello, né è stato proposto con il ricorso per cassazione.

1.4. Come questa Corte a Sezioni Unite ha affermato con la sentenza n. 11097 del 2006 "Nel giudizio civile di legittimità, con le memorie di cui all'art. 378 cod. proc. civ., destinate esclusivamente ad illustrare e chiarire le ragioni già compiutamente svolte con l'atto di costituzione ed a confutare le tesi avversarie, non è possibile specificare od integrare, ampliandolo, il contenuto delle originarie argomentazioni che non fossero state adeguatamente prospettate o sviluppate con il detto atto introduttivo, e tanto meno, per dedurre nuove eccezioni o sollevare nuove questioni di dibattito, diversamente violandosi il diritto di difesa della controparte in

considerazione dell'esigenza per quest'ultima di valersi di un congruo termine per esercitare la facoltà di replica".

2. Con il primo motivo del ricorso è dedotto il vizio di omessa, insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360, n.5 cod. proc. civ.).

La ricorrente espone che il giudice di appello, nel vagliare la distanza tra le sedi di servizio, avrebbe omesso di motivare in ordine alla non univocità della documentazione prodotta in giudizio dalla ricorrente (da cui risultava che era maggiore di 10 KM) e dalla AUSL RM A, e non avrebbe espresso la valutazione di maggiore attendibilità di quella esibita dalla AUSL Roma rispetto a quella depositata dalla ricorrente, riprodotta in ricorso.

Il motivo è inammissibile per difetto di rilevanza, che si riverbera sull'autosufficienza dello stesso. Ed infatti, il ricorrente non contesta che i due presidi potessero essere raggiunti anche con un percorso di 5 KM, come affermato in sentenza quanto che non vi fosse stata motivazione sulla univocità di tale percorso, circostanza che seppure sussistente non avrebbe inciso sull'applicazione della disposizione del CCNL. Peraltro, la documentazione riprodotta in ricorso (pag. 5 del ricorso), stabilendo la distanza tra i due presidi in risposta ad istanza che faceva riferimento ad uno specifico itinerario percorribile con mezzi privati, specificato con il richiamo delle varie strade, a sua volta non esclude altri percorsi di diversa lunghezza.

3. Con il secondo motivo di ricorso, che supera il vaglio di autosufficienza per come sono articolate le censure e le relative argomentazioni difensive, è dedotto il vizio di omessa, insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360, n. 5, cod. proc. civ.). È censurata la statuizione relativa alla situazione personale della ricorrente che non poteva essere altrimenti tutelata attesa la soppressione del posto di capotecnico di radiologia in via Arno e la sussistenza dell'unico posto vacante per tale professionalità in piazza Gentile da Fabriano. Sussisteva il vizio di omessa pronuncia avendo la sentenza impugnata in maniera implicita ritenuto insussistente in fatto che

la ricorrente prestasse assistenza al familiare disabile (nella specie la madre) e fosse come tale in mancanza di suo consenso inamovibile in considerazione della cura e dell'assistenza da prestare al familiare con lei convivente (come da documentazione doc. n. 4 fascicolo primo grado, riprodotta a pagg. 7 e 8 del ricorso).

4. Il motivo non è fondato.

Va premesso che la ricorrente non riporta il motivo di appello rispetto al quale deduce l'omessa pronuncia.

A pag. 2 del ricorso la lavoratrice fa riferimento ad un motivo di appello in cui si deduceva che occorreva tener conto del disagio e personale e familiare che lo spostamento comportava e della lesione della professionalità, così come poi riportato dalla sentenza di appello. A pag. 3 del ricorso richiama documentazione relativa ai benefici *ex lege* 104 del 1992, indicandone la produzione in primo grado.

L'art. 36, comma 5, della legge n. 104 del 1992 stabilisce che "Il lavoratore che assiste la persona con handicap "ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede".

Questa Corte, con la sentenza n. 25379 del 2012 ha affermato che la disposizione dell'art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992, laddove vieta di trasferire, senza consenso, il lavoratore che assiste con continuità un familiare disabile convivente, deve essere interpretata in termini costituzionalmente orientati in funzione della tutela della persona disabile, sicché il trasferimento del lavoratore è vietato anche quando la disabilità del familiare, che egli assiste, non si configuri come grave, a meno che il datore di lavoro, a fronte della natura e del grado di infermità psico-fisica di quello, provi la sussistenza di esigenze aziendali effettive e urgenti, insuscettibili di essere altrimenti soddisfatte.

Nella statuizione della Corte d'Appello non è ravvisabile il vizio denunciato di non avere tenuto conto della situazione personale della ricorrente, in relazione all'assistenza prestata, atteso che il giudice di secondo grado nel rilevare il venir meno del posto cui la lavoratrice era in

precedenza assegnata, che costituiva circostanza non contestata, riteneva la sussistenza di esigenze aziendali effettive.

5. Il ricorso deve essere rigettato. È assorbita l'eccezione di giudicato.

6. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis*, dello stesso art. 13.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di giudizio che liquida in euro duecento per esborsi, euro tremilacinquecento per compensi professionali, oltre spese forfettarie in misura del 15 per cento e accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis*, dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 2 febbraio 2017.

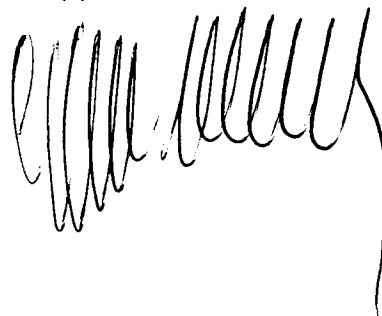
Il Consigliere estensore

Irene Tricomi



Il Presidente

Giuseppe Napoletano



Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

