

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. LAVORO - sentenza 16 luglio 2014 n. 16247 - Pres. Roselli, Rel. Maisano - N.A. c. Comune di Pistoia (cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'appello di Bologna).

Pubblico impiego - Dipendenti Enti locali - Incarichi - Conferimento di posizioni organizzative - Motivazione e valutazione comparativa degli aspiranti - Necessità - Sussiste.

La motivazione degli atti di individuazione delle posizioni organizzative da parte degli Enti Locali, deve essere operata ed espressamente giustificata anche con riferimento ad una valutazione comparativa degli aspiranti alle posizioni in questione. Invero la motivazione dell'atto di scelta del personale da assegnare alla posizione in questione non può prescindere da una valutazione comparativa degli aspiranti, ed al conseguente esame dei loro curricula ricavabili dai rispettivi fascicoli. L'obbligo di motivazione, in altri termini, non può prescindere dalla scelta di un aspirante anziché di un altro, anche in mancanza di una formale procedura concorsuale.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 22 dicembre 2006 la Corte d'appello di Firenze, in riforma della sentenza del Tribunale di Pistoia del 13 ottobre 2004, ha rigettato la domanda proposta da N.A. nei confronti del Comune di Pistoia ed intesa ad ottenere il risarcimento del danno per il mancato conferimento di incarico per posizione organizzativa, previo accertamento dell'illegittimità, per violazione delle norme del C.C.N.L. e regolamentari, nonché delle regole di correttezza e buona fede, trasparenza ed imparzialità della Pubblica Amministrazione, nel procedimento seguito e negli atti adottati per la individuazione delle posizioni organizzative e per l'attribuzione dei relativi incarichi.

La Corte territoriale ha motivato tale pronuncia di rigetto, ritenendo non sindacabile in sede giudiziaria la scelta della pubblica amministrazione di modificare la propria struttura organizzativa che ha dato luogo all'esigenza di ricoprire il posto in contestazione.

La stessa Corte d'appello ha inoltre considerato la condotta dell'Amministrazione, attuale controricorrente, rispettosa delle regole di trasparenza e di correttezza nello svolgimento delle procedure di individuazione dei titolari delle posizioni organizzative. In particolare il giudice d'appello non ha ritenuto che la scelta in questione debba essere effettuata a mezzo di valutazione comparativa dei curricula degli aspiranti; inoltre ha ritenuto che anche il mancato parere della Conferenza di Direzione nella nomina dei titolari di posizioni organizzative non inficia la regolarità della scelta.

Il giudice dell'appello ha poi considerato che la scelta in questione non richiede una necessaria motivazione, trattandosi di scelta discrezionale soggetta a controllo giudiziario solo con riferimento ad una ingiusta discriminazione, nemmeno dedotta dall'attuale ricorrente.

Comunque il N. non potrebbe comunque vantare un proprio diritto al conferimento di posizione organizzativa con il conseguente danno per l'irregolarità della procedura di tale conferimento. La Corte territoriale ha infine ritenuto ultronea ogni questione relativa all'ammontare del danno liquidato al N. con la sentenza di primo grado.

Il N. propone ricorso per cassazione avverso tale sentenza articolato su quattro motivi.

Resiste il Comune di Pistoia con controricorso.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo si lamenta, in relazione all'art. 360, n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 1175, 1135 e 1218 cod. civ., nonché degli artt. 1362 e segg. e 1366 cod. civ., e degli artt. 8 e 9 CCNL 31 marzo 1999 relativo alla revisione del sistema di classificazione del comparto delle Regioni e delle Autonomie Locali; in relazione all'art. 360, n. 5 cod. proc. civ. si lamenta motivazione insufficiente e contraddittoria circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio con riferimento alla mancata motivazione dell'atto di nomina in questione ed alla contraddittorietà della motivazione che, da un lato afferma che la scelta dell'amministrazione non può essere irragionevole o discriminatoria, e dall'altro non considera la mancata motivazione dell'atto stesso.

Con il secondo motivo si deduce violazione degli artt. 1175 e 1375 cod. civ. in relazione all'art. 360, n. 3 cod. proc. civ. In particolare si deduce che gli atti di individuazione delle posizioni organizzative ai sensi dell'art. 8 del CCNL 31 marzo 1999 relativo alla revisione del sistema di classificazione del comparto delle Regioni e delle Autonomie Locali, essendo atti di diritto privato, sarebbero suscettibili di controllo giurisdizionale e dovrebbero essere conseguentemente motivati in ossequio ai principi di correttezza e buona fede.

Con il terzo motivo si lamenta violazione degli artt. 1175, 1375 e 1218 cod. civ. e degli artt. 8 e 9 del CCNL del Comparto Regioni - Autonomie Locali del 31 marzo 1999 con riferimento alla mancata valutazione comparativa fra i vari aspiranti all'incarico in contestazione.

Con il quarto motivo si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 116, 210 e 416, 3° comma cod. proc. civ. e degli artt. 1218, 1223 e 2697 cod. civ. in relazione all'art. 360, n. 5 cod. proc. civ., ed omessa o insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio con riferimento al mancato esame dei fascicoli dei vari aspiranti al posto in contestazione ed alla mancata considerazione della mancata ottemperanza all'ordine di esibizione degli stessi, ai fini di una valutazione comparativa dei candidati.

I primi due motivi sono infondati.

Va preliminarmente considerato che l'atto di revisione del sistema di classificazione del comparto delle Regioni e delle Autonomie Locali di cui agli artt. 8 e 9 CCNL di categoria, presuppone che l'amministrazione abbia preventivamente individuato, con atto di macroorganizzazione di portata generale, i relativi posti nella pianta organica, dovendosi escludere che, in mancanza, possa provvedervi, sulla base dei criteri identificatori contrattuali, il giudice, alla cui cognizione sono devoluti solo gli atti di organizzazione esecutiva, cioè gli atti di microorganizzazione, assunti con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro. Pertanto gli atti di individuazione delle posizioni organizzative non sono di per sé censurabili in sede giurisdizionale, essendo riservati al potere discrezionale della Pubblica Amministrazione. Né il ricorrente potrebbe dolersi di tali determinazioni relative alle determinazioni di posizioni organizzative non avendo proposto una domanda di risarcimento per perdita di chance.

Sono invece fondati il terzo ed il quarto motivo.

Invero la motivazione dell'atto di scelta del personale da assegnare alla posizione in questione non può prescindere da una valutazione comparativa degli aspiranti, ed al conseguente esame dei loro curricula ricavabili dai rispettivi fascicoli. L'obbligo di motivazione, in altri termini, non può prescindere dalla scelta di un aspirante anziché di un altro, anche in mancanza di una formale procedura concorsuale. In tal senso la sentenza impugnata è errata nell'escludere tale necessità di valutazione comparativa.

La sentenza impugnata deve dunque essere cassata con rinvio ad altra Corte d'appello che provvederà anche alla regolamentazione delle spese di questo giudizio, e che si uniformerà al seguente principio di diritto: "La motivazione degli atti di individuazione delle Posizioni Organizzative da parte degli Enti Locali, deve essere operata ed espressamente motivata anche con riferimento ad una valutazione comparativa degli aspiranti alle posizioni in contestazione".

P.Q.M.

La Corte Suprema di cassazione accoglie il ricorso;

Cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'appello di Bologna.

Così deciso alla c.c. del 29 aprile 2014.

Depositata in Cancelleria il 16 luglio 2014.