

# **CORTE DI CASSAZIONE - Sentenza 06 febbraio 2017, n. 3052**

## **Svolgimento del processo**

Con la sentenza n. 938 del 2013 la Corte d'appello di Firenze, in riforma della sentenza del Tribunale della stessa sede, dichiarò la nullità del trasferimento da Firenze a Milano disposto il 17.12.2010 da C.E. s.p.a. nei confronti di S.F., impiegata di I livello del CCNL del commercio con mansioni di responsabile del punto vendita di Firenze, nel momento in cui ella era rientrata al lavoro, dopo un'assenza per maternità (sino all'aprile 2010) e la successiva fruizione (su richiesta della società) delle ferie arretrate (da aprile a dicembre 2010). Dichiarava conseguentemente illegittimo, con gli effetti di cui all'art. 18 della L. n. 300 del 1970 nella formulazione all'epoca vigente, il licenziamento intimato alla lavoratrice a motivo del rifiuto di prendere servizio alla sede di destinazione.

La Corte d'appello ritenne che il trasferimento fosse finalizzato all'espulsione dalla lavoratrice in ragione della condizione di maternità, considerato che la società, quando ancora la F. era in astensione facoltativa, aveva assunto tale L.G. come responsabile del punto vendita di Firenze con la qualifica di impiegato di II livello e con contratto a tempo indeterminato, così provvedendo di fatto alla sostituzione della F.. Non ostava a tale rilievo il fatto che il G. nell'aprile 2010, un mese prima del previsto rientro dalla maternità della F., fosse stato incaricato della gestione contestuale anche dei punti vendita di Pisa e Siena, considerato che tale ruolo avrebbe potuto essere svolto dalla stessa F., in ragione della professionalità acquisita. Il rifiuto di prendere servizio a Milano, tenuto conto dello stato di famiglia della F., madre di un figlio in tenera età, era pertanto giustificato ai sensi dell'art. 1460 c.c.

Per la cassazione della sentenza C.E. s.p.a. ha proposto ricorso, affidato a tre motivi, cui ha resistito con controricorso S.F., che ha depositato anche memoria ex art. 378 c.p.c.

## **Motivi della decisione**

1. Con il primo motivo di ricorso, la società deduce violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 434 c.p.c. e ribadisce l'eccezione, già disattesa dalla Corte di merito, d'inammissibilità del ricorso in appello proposto da controparte per mancata indicazione delle modifiche proposte con riferimento a ciascuna parte della sentenza gravata.

1.2. Il motivo non è fondato.

La Corte d'appello ha respinto l'analoga eccezione proposta dalla società con la memoria di costituzione di secondo grado, rilevando che il ricorso enunciava una serie di specifici motivi di critica alla sentenza di primo grado e proponeva al giudice d'appello una diversa lettura delle circostanze di fatto rilevanti ai fini della decisione, arricchendola anche con una serie di argomenti di diritto che costituivano analitica censura della motivazione del Tribunale.

La Corte territoriale ha quindi condotto la sua analisi attenendosi ai principi dettati da questa Corte nell'interpretazione dell'art. 434 c.p.c., nel testo introdotto dall'art. 54, comma 1, lettera c) bis del

d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134, secondo i quali la norma, in coerenza con il paradigma generale contestualmente introdotto nell'art. 342 cod. proc. civ., non richiede che le deduzioni della parte appellante assumano una determinata forma o ricalchino la decisione appellata con diverso contenuto, ma impone al ricorrente in appello di individuare in modo chiaro ed esauriente il "quantum appellatum", circoscrivendo il giudizio di gravame con riferimento agli specifici capi della sentenza impugnata nonché ai passaggi argomentativi che la sorreggono e formulando, sotto il profilo qualitativo, le ragioni di dissenso rispetto al percorso adottato dal primo giudice, sì da esplicitare l'idoneità di tali ragioni a determinare le modifiche della decisione censurata (Cass. Sez. L, n. 2143 del 05/02/2015, n. 17712 del 07/09/2016). Le argomentazioni poste a sostegno del ricorso non inducono a diversa valutazione, in quanto l'atto di appello ha riportato i passaggi censurati della sentenza di primo grado e le modifiche proposte, né si richiede che nella veste grafica dell'atto le seconde siano immediatamente successive alle prime, essendo sufficiente la chiara esposizione dei motivi della critica calibrati con riferimento a quelle.

2. Con il secondo motivo, la ricorrente deduce la violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 348 bis c.p.c. ai sensi dell'articolo 360 numero tre c.p.c. e la violazione dell'articolo 132 c.p.c. ai sensi dell'art. 360 n. 4 c.p.c.. Lamenta che la Corte d'appello non si sia espressamente pronunciata sulla mancanza del requisito della ragionevole probabilità per l'impugnativa di essere accolta ex art. 348 bis c.p.c., sul presupposto che la valutazione di insussistenza del *fumus boni iuris* dell'impugnativa del trasferimento, già compiuta dal Tribunale di Firenze in sede di procedimento ex art. 700 c.p.c. avrebbe assunto l'efficacia di giudicato, in assenza di reclamo.

### 2.1. La censura è infondata.

Occorre ribadire che il mancato esame da parte del giudice di un'eccezione di natura puramente processuale non è suscettibile di dar luogo al vizio di omissione di pronuncia, in quanto tale vizio si configura esclusivamente nel caso di mancato esame di domande od eccezioni di merito. Tale omissione avrebbe potuto configurare piuttosto un vizio della decisione per violazione di norme diverse dall'art. 112 c.p.c. se, ed in quanto, si fosse rivelata erronea e censurabile, oltre che utilmente censurata, la soluzione implicitamente data dal giudice alla problematica prospettata dalla parte (v. da ultimo Cass. n. 321 del 12/01/2016).

2.2. Nel caso, la questione proposta non era fondata, considerato che questa Corte ha da tempo chiarito che il provvedimento emesso "ante causam" in sede di procedura d'urgenza di cui all'art. 700 c.p.c. è del tutto inidoneo - sia che accolga, sia che rigetti l'istanza - ad assumere valenza di giudicato tra le parti, poiché la relativa declaratoria è pur sempre espressa in sede di cognizione sommaria e nell'ambito di quell'indagine sul "*fumus boni iuris*" propedeutica alla concessione dell'invocata misura cautelare (Cass. n. 20327 del 15/10/2004).

2.3. Né la soluzione può ritenersi oggi diversa per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 2, comma 3, lettera e bis), del d.l. n. 35 del 2005, convertito, con modificazioni, nella legge n. 80 del 2005, che ha disposto l'inapplicabilità ai provvedimenti d'urgenza resi ex art. 700 c.p.c. dell'art. 669 octies e novies, primo comma, c.p.c., considerato che l'assenza dei caratteri di definitività e decisorietà della decisione è stata ribadita anche dopo l'entrata in vigore della novella, in

considerazione della revocabilità e modificabilità dell'ordinanza nel corso dell'eventuale giudizio di merito (art. 669 decies c.p.c.), giungendosi ad affermare che neppure l'ordinanza che decide sul reclamo incide su situazioni soggettive di natura sostanziale con efficacia di giudicato e che quindi essa non è ricorribile per cassazione ex art. 111 Cost. (Cass. n. 3124/2011, Cass. n. 896 del 20/01/2015 e Sez. U, ord., n. 27537 del 20/11/2008).

3. Con il terzo ultimo motivo, la società deduce violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 2103 c.c. e dell'articolo 163 del C.C.N.L., nonché violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 2697 c.c., degli articoli 115 e 116 c.p.c., ai sensi dell'articolo 360 n. 3 c.p.c.; e/o nullità del procedimento ai sensi dell'articolo 360 n. 4 c.p.c. e/o omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti ai sensi dell'articolo 360 n. 5 c.p.c..

Lamenta che la Corte d'appello abbia valorizzato circostanze che non trovavano riscontro negli atti processuali e non rappresentavano elementi costitutivi atti a negare fondamento alle ragioni del trasferimento. Lamenta poi che la Corte d'appello abbia omesso di valutare il quadro probatorio complessivamente a disposizione, risultante dalla prova documentale ed in relazione al quale era stata offerta prova testimoniale. In particolare deduce:

- omissione della valutazione e apprezzamento dei dati economici forniti a C.E. s.p.a. a supporto delle esigenze economiche/organizzative del trasferimento della Sig.a F.;
- omissione della valutazione ed apprezzamento della ristrutturazione organizzativa operata da C.E. S.p.a. sin dal 2009, quindi di data ampiamente precedente al trasferimento della Sig.a F., nel cui contesto si poneva e trovava ragion d'essere l'assunzione del Sig. L.G.;
- omissione della valutazione della figura professionale del Sig. L.G. e della relativa crescita (anni 2010-2011), quale svincolata dall'assenza per maternità della Sig.a F.;
- omissione della valutazione della mancata assunzione presso il punto vendita di Firenze di personale dopo il trasferimento della Sig.a F.;
- omissione della valutazione circa il godimento di ferie post maternità anche per altre dipendenti di C.E. s.p.a. e non solo per il caso della sig.a F.; omissione della considerazione circa l'assenso della sig.a F. al godimento di ferie dalla data di previsto rientro allo scadere del periodo di maternità (30.04.2010);
- omessa considerazione dell' impossibilità di inserimento della sig.a F. in altri contesti aziendali (punti vendita), sia con garanzia della professionalità acquisita, sia in termini di sostenibilità del relativo costo per il punto vendita.

Sostiene che qualora la Corte d'appello avesse valutato tali circostanze, avrebbe dovuto ritenere la legittimità del trasferimento e quindi del licenziamento conseguentemente intimato.

3.1. Prescindendo dai profili di improcedibilità costituiti dalla mancata riproduzione nel testo e allegazione agli atti dei documenti richiamati, tra cui il CCNL, il motivo non è fondato, in quanto le

circostanze ivi valorizzate - che sarebbero state trascurate dalla Corte d'appello - non sono idonee a smentire la ratio decidendi adottata.

La Corte territoriale difatti ha valorizzato il disegno complessivo nel quale il provvedimento di trasferimento si è inserito, che trae origine dall'assunzione del G. con contratto di lavoro a tempo indeterminato avvenuta quando la F. era ancora assente per maternità, affidandogli le mansioni da lei in precedenza svolte di direttrice del punto vendita di Firenze, assunzione a tempo indeterminato cui ha fatto seguito, un mese prima del previsto rientro dalla maternità della F., l'assegnazione al G. di mansioni che la stessa F., per il suo inquadramento professionale (di impiegata di I livello, superiore a quello del G. che era di II livello) e la professionalità acquisita avrebbe potuto svolgere. Circostanze che non sono state confutate nella loro oggettività dalla società, e che erano di per sé idonee secondo la Corte di merito a dimostrare che il trasferimento era stato determinato dalla volontà di estromettere la lavoratrice, il cui stato di madre di un bimbo in tenerissima età le rendeva impossibile un cambiamento significativo del luogo di lavoro. In tal senso, nella valutazione della Corte territoriale non trovava rilievo il fatto che quando la F. è rientrata dalla maternità e dalle successive ferie arretrate (di cui aveva usufruito in unica soluzione su richiesta della società) il suo posto di lavoro non ci fosse effettivamente più, né che non ci fosse altro posto libero nella sede di Firenze, considerato che tale circostanza era frutto del disegno complessivo che era stato realizzato, finalizzato ad estromettere la lavoratrice in ragione della maternità, che aveva determinato un trasferimento quando ormai era decorso il periodo temporale della tutela relativa al luogo di lavoro, apprestata per la lavoratrice madre dall'art. 56 comma 1 del d.lgs n. 151 del 2001.

3.2. Sulla base di tali premesse risulta che il motivo, che pur formalmente denuncia la violazione di una serie di disposizioni di legge, è in sostanza finalizzato a rimettere in discussione la ricostruzione operata dalla Corte di merito delle risultanze di causa, ed a richiedere a questa Corte un vaglio che esorbita dalla funzione del giudizio di legittimità. Occorre infatti sottolineare che al presente giudizio si applica *ratione temporis* la formulazione dell'art. 360 comma 1 n. 5 c.p.c. introdotta dall'art. 54 del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla L. 7 agosto 2012, n. 134, che ha ridotto al "minimo costituzionale" il sindacato di legittimità sulla motivazione, nel senso chiarito dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 8053 del 2014, secondo il quale la lacunosità e la contraddittorietà della motivazione possono essere censurate solo quando il vizio sia talmente grave da ridondare in una sostanziale omissione, né può fondare il motivo in questione l'omesso esame di una risultanza probatoria, quando essa attenga ad una circostanza che è stata comunque valutata dal giudice del merito.

E' però da escludere che nel caso ci si trovi innanzi a una delle indicate patologie estreme dell'apparato argomentativo, considerato che gli aspetti valorizzati nel ricorso sono stati tenuti presenti dalla Corte territoriale, ma ritenuti superati dalle ulteriori risultanze o comunque non decisivi. Ne deriva che sotto nessun profilo la motivazione può dirsi omessa, né può quindi procedersi in questa sede a nuova valutazione delle medesime circostanze.

4. Segue il rigetto del ricorso e la condanna della parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio, liquidate come da dispositivo.

Sussistono i presupposti previsti dal primo periodo dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, introdotto dal comma 17 dell'art. 1 della Legge 24 dicembre 2012, n. 228, per il raddoppio del contributo unificato dovuto per il ricorso.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio, che liquida in complessivi € 4.500,00 per compensi professionali, oltre ad € 100,00 per esborsi, rimborso spese generali nella misura del 15% ed 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 del 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.