

Cass. Civ., sez. Lavoro, 29/02/2016, n. 3959 – Pres. Dr. G. Amoroso – Rel. D.ssa P. Ghinoy

Svolgimento del processo

Il Tribunale di Roma, con sentenza del 11.12.2001, confermata dalla Corte d'appello il 17.2.2005, condannava Allianz Subalpina (oggi Allianz s.p.a.) - all'esito della vicenda relativa alla liquidazione coatta amministrativa di Lloyd Nazionale Assicurazioni s.p.a. ed alla ripartizione del portafoglio e del personale fra le imprese operanti nel ramo r.c.a - ad assumere P.L.A. presso la sede di (OMISSIS). La società tuttavia assegnava il lavoratore alla Direzione di Torino, ove egli prendeva servizio a far data dal 4 marzo 2002.

Con nota del 18.11.2008, Allianz s.p.a. comunicava poi al dipendente il trasferimento a (OMISSIS), con decorrenza dal gennaio 2009, riferendo la sussistenza di motivi legati ad un'intervenuta fusione per incorporazione con altre società del gruppo. Il 27.1.2009, al termine di un periodo di malattia iniziato il 19.2.2008, il P. L. comunicava di essere pronto a riprendere servizio presso la sede di (OMISSIS), al che la società comunicava la mancata disponibilità su (OMISSIS) e confermava il trasferimento a (OMISSIS). Il dipendente non si presentava tuttavia sul posto di lavoro (né a (OMISSIS)), e la società con lettera a/r del 10.2.2009 gli contestava l'assenza ingiustificata dal 28.1.2009 fino al 5.2.2009; il lavoratore ribatteva che alcun addebito poteva essergli mosso, attesa l'illegittimità del trasferimento, ma la società gli comminava con lettera del 2.3.2009 il licenziamento in tronco.

Con successivo ricorso ex art. 700 c.p.c. e art. 414 c.p.c., il P.L. impugnava il trasferimento ed il licenziamento, chiedendo che Allianz s.p.a. venisse condannata a reintegrarlo presso la sede di Roma.

Il ricorso veniva rigettato dal Tribunale. Nelle conclusioni del ricorso in appello, si aggiungeva in subordine la richiesta di essere reintegrato presso la sede di (OMISSIS).

La Corte d'appello di Roma, con la sentenza n. 2734 del 2012, in riforma della sentenza del Tribunale della stessa sede, dichiarava l'illegittimità del licenziamento del 2 marzo 2009; condannava quindi Allianz s.p.a. a reintegrare il lavoratore nel posto di lavoro presso la sede di (OMISSIS) o, in subordine alla comprovata mancanza di posti ivi assegnabili, presso la sede di (OMISSIS), nonchè al riconoscimento del danno per illegittimo licenziamento, quantificato nella retribuzione globale di fatto dal dì del licenziamento a quello della reintegra, oltre accessori.

La Corte d'appello riteneva che l'assenza dal lavoro che era stata addebitata a motivo del recesso fosse giustificata ex art. 1460 c.c. dall'inadempimento di Allianz s.p.a. e pertanto che la stessa non potesse legittimare il comminato licenziamento. La Corte argomentava che il P.L. non aveva mai prestato acquiescenza al trasferimento a (OMISSIS), considerato che aveva tentato sin dal 2001 di raggiungere la sede di

(OMISSIS), puntualizzando con missiva del 4/3/2002 che l'assegnazione a (OMISSIS) doveva ritenersi una mera trasferta e non una definitiva assegnazione; ancora, con nota del 29/10/2007, dopo che la Corte d'appello con sentenza del febbraio 2005 aveva rigettato il gravame avverso la sentenza del Tribunale, e con altre tre del 2008, aveva sollecitato, senza alcun riscontro, Allianz ad impiegarlo presso la sede di (OMISSIS). Riteneva poi che il trasferimento da (OMISSIS) del gennaio 2009 fosse illegittimo, in quanto la società non aveva effettuato ricerche sulla possibilità di trovare al lavoratore un'altra occupazione presso la sede di (OMISSIS); inoltre, il trasferimento era stato disposto senza il consenso previsto dagli Accordi sindacali del 16 febbraio 2007 e del 4 dicembre 2008 e senza quello previsto dalla L. n. 104 del 1992, art. 33, comma 5 assistendo il dipendente la madre, affetta da handicap in situazione di gravità. Ne conseguiva la legittimità dell'eccezione d'inadempimento del lavoratore e l'illegittimità del licenziamento.

Per la cassazione della sentenza Allianz s.p.a. ha proposto ricorso, affidato a 10 motivi, illustrati anche con memoria ex art. 378 c.p.c., cui ha resistito P.L.A. con controricorso, nel quale ha chiesto anche la condanna di controparte al risarcimento dei danni ex art. 96 c.p.c. in considerazione della temerarietà dell'impugnazione.

Diritto

1. Sintesi dei motivi di ricorso:

1. Come primo motivo, Allianz s.p.a. lamenta il vizio di motivazione in cui sarebbe incorsa la Corte d'appello, laddove ha asserito che il P.L. non avrebbe prestato acquiescenza al trasferimento a (OMISSIS) e che coerentemente aveva impugnato il trasferimento da (OMISSIS), invocando tuttavia le vecchie pronunce giudiziali che ne avevano disposto l'assegnazione a (OMISSIS). Rileva che l'oggetto del giudizio non era la legittimità del trasferimento da (OMISSIS) a (OMISSIS), bensì del suo rifiuto di accettare il trasferimento a (OMISSIS) e la conseguente illegittimità (o meno) del licenziamento, senza che venisse contestata l'assegnazione a (OMISSIS) sotto il profilo della violazione dell'art. 2103 c.c.. Inoltre, il fatto che il dipendente non avesse mai formalmente impugnato il trasferimento da (OMISSIS), città nella quale aveva lavorato per cinque anni e sette mesi trasferendovi anche il proprio domicilio abitativo, era stata correttamente interpretata dal Tribunale come acquiescenza al trasferimento ivi disposto.

2. Come secondo motivo, lamenta il vizio di motivazione sull'asserita illegittimità del trasferimento da (OMISSIS). Ribadisce che la controparte non aveva contestato in giudizio la sussistenza delle ragioni tecnico-organizzative sottese alla decisione di trasferire il dipendente da (OMISSIS), ma che la sua difesa si era incentrata sull'analisi della pretesa illegittimità dell'adibizione a (OMISSIS), tanto che solo in sede di reclamo dopo il rigetto del ricorso ex art. 700 c.p.c. aveva introdotto la domanda nuova di reintegra presso la sede di (OMISSIS), rinunciando a chiedere la reintegra a (OMISSIS). Aggiunge che la sentenza difetterebbe di coerenza, laddove fa discendere dalla mancata assegnazione a (OMISSIS) del P.L. l'illegittimità del suo trasferimento da (OMISSIS).

2.1. Inoltre, la statuizione gravata sarebbe del tutto carente di motivazione, limitandosi ad affermare che la decisione della compagnia di trasferire il P.L. a (OMISSIS) anziché assegnarlo a (OMISSIS) sarebbe stata ingiustificata e come tale illegittima, senza tenere minimamente conto di quanto argomentato dalla difesa della società in ordine all'impossibilità di rinvenire una posizione di lavoro a (OMISSIS) dove poter proficuamente adibire il ricorrente in ragione dell'intervenuta cessione del ramo d'azienda avente ad oggetto l'attività di liquidazione sinistri.

3. Come terzo motivo, lamenta il vizio di motivazione ancora sull'asserita illegittimità del trasferimento da (OMISSIS) argomentando che, come comunicato nella lettera di trasferimento, tutte le attività svolte nell'unità presso cui operava il dipendente non venivano più svolte a (OMISSIS), ma erano state trasferite agli uffici di (OMISSIS). Inoltre, in sede di memoria di costituzione di primo grado la società aveva dedotto specifici capitoli di prova volti a dimostrare l'insussistenza di una possibile collocazione alternativa per il signor P.L..

4. Come quarto motivo, lamenta il vizio di motivazione sulla pretesa violazione degli accordi sindacali del 16 febbraio 2007 e del 4 dicembre 2008. Sostiene che la sentenza gravata si sarebbe limitata a citare uno stralcio del testo dell'art. 4 dell'accordo del 16 febbraio 2007, senza valutarne il testo integrale e senza considerare che per ricercare una nuova collocazione al dipendente che non presti il consenso al trasferimento è necessario che egli manifesti il proprio interesse a restare nella sede di origine, mentre il P.L. aveva ripetutamente palesato il proprio disinteresse a restare a (OMISSIS), tanto che nessuna richiesta in tal senso era stata formulata nell'originario ricorso ex art. 700 c.p.c. e nel giudizio di merito.

5. Come quinto motivo, lamenta la violazione e falsa applicazione della L. n. 104 del 1992, art. 33 e riferisce che la disposizione non sarebbe nel caso invocabile, in quanto la madre del P.L. è residente a (OMISSIS) e quindi non poteva configurarsi alcun preconstituito rapporto di assistenza con il figlio, che lavorava a (OMISSIS). Nè tale argomentazione dimostrava l'illegittimità del trasferimento da (OMISSIS).

6. Come sesto motivo, lamenta la violazione o falsa applicazione dell'art. 1460 c.c. e sostiene che il rifiuto del lavoratore di rendere le proprie prestazioni avrebbe potuto essere giustificato solo da un inadempimento totale del datore di lavoro ad obbligazioni fondamentali (quali quella retributiva o contributiva), e non dalla condotta di Allianz s.p.a..

7. Come settimo motivo, lamenta il vizio di motivazione in ordine al rifiuto del signor P.L. all'assunzione a (OMISSIS). Riferisce che la società, a fronte dell'indisponibilità di altre collocazioni a (OMISSIS), aveva individuato una posizione disponibile presso Bernese assicurazioni s.p.a., società del gruppo operante nella capitale, ma che il difensore del dipendente aveva comunicato con e-mail del 25 gennaio 2008 che il proprio cliente non era interessato alla proposta e che tale rifiuto era stato reiterato anche nel corso di un colloquio del 18 febbraio 2008.

8. Come ottavo motivo, lamenta l'omessa motivazione sull'inammissibilità della domanda di reintegrazione in servizio presso la sede di (OMISSIS). Fa presente che si

trattava di una domanda nuova in quanto non facente parte dell' originario thema decidendum, essendo stata formulata nel ricorso in appello in via subordinata rispetto all'assegnazione presso la sede di (OMISSIS).

9. Come nono motivo, lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 435, 153 e 154 c.p.c., per essere stato il ricorso in appello notificato oltre il termine di 10 giorni previsto dalla legge.

10. Come decimo motivo, lamenta l'omessa motivazione sull'eccezione di aliunde perceptum, che era stata sollevata dalla società in sede di merito.

2. Esame dei motivi di ricorso.

1. Esaminando il ricorso nell'ordine imposto dallo sviluppo logico che deve seguire l'esame della vicenda, viene per primo in esame il nono motivo, che attiene ad una questione processuale preliminare.

Il motivo è infondato, costituendo orientamento ormai consolidato di questa Corte quello secondo il quale nel rito del lavoro, la violazione del termine di dieci giorni entro il quale l'appellante, ai sensi dell'art. 435 c.p.c., comma 2, deve notificare all'appellato il ricorso, tempestivamente depositato in cancelleria nel termine previsto per l'impugnazione unitamente al decreto di fissazione dell'udienza di discussione, non determina nullità in quanto non produce alcuna conseguenza pregiudizievole per la parte, perchè non incide su alcun interesse di ordine pubblico processuale o su di un interesse dell'appellato, sempre che sia rispettato il termine che, in forza del medesimo art. 435 c.p.c., commi 3 e 4, deve intercorrere tra il giorno della notifica e quello dell'udienza di discussione (v.

ex plurimis da ultimo Cass. ord., n. 23426 del 16/10/2013 e Cass. n. 8685 del 31/05/2012, che hanno richiamato l'ordinanza della Corte Costituzionale n. 60 del 2010, che ha ritenuto manifestamente infondata, per erroneo presupposto interpretativo, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 435 c.p.c., comma 2, in riferimento agli artt. 24 e 111 Cost., in fattispecie in cui, malgrado l'inosservanza del termine di cui all'art. 435 c.p.c., comma 2, la notifica del ricorso e del decreto era intervenuta nel rispetto del termine di cui al successivo comma 3).

Nel caso che ci occupa, non risulta che il termine a difesa previsto dall'art. 435 c.p.c., comma 3 sia stato violato, sicchè la parte non ha motivo di dolersi del mancato rispetto del termine, meramente ordinatorio, previsto dal comma 2.

2. Passando poi ad esaminare il primo motivo di ricorso, si rileva in primo luogo che l'affermazione della Corte territoriale, secondo la quale il P.L. aveva impugnato il trasferimento da (OMISSIS), ma invocando le pronunce giudiziali che ne disponevano l'assegnazione a (OMISSIS) (pg. 3 della motivazione) così chiedendo anche l'assegnazione alla sede di (OMISSIS), non viene censurata dal ricorrente, e risulta avallata dal contenuto degli atti introduttivi, che vengono riportati in premessa al ricorso e manifestano come il P.L. avesse tanto effettivamente richiesto in sede cautelare e nel successivo ricorso ex art. 414 c.p.c..

La ricostruzione fattuale che ha indotto la Corte di merito a ritenere la mancanza di acquiescenza a tale domanda è stata poi compiuta con articolato richiamo alle

risultanze agli atti, tali da escludere che il tempo trascorso presso la sede di (OMISSIS) manifestasse rinuncia tacita a far valere l'illegittimità della mancata assegnazione a (OMISSIS), a fronte delle reiterate richieste formulate in tal senso. Tale ricostruzione non è stata revocata in dubbio con riferimento ad altre circostanze che sarebbero state ignorate o travisate dalla Corte di merito, sicchè si chiede in sostanza una nuova valutazione dello stesso quadro probatorio, inammissibile in questa sede di legittimità, considerato che il controllo di logicità del giudizio di fatto, consentito dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5 (pur nella formulazione vigente *ratione temporis*, anteriore alla modifica introdotta con il D.L. n. 83 del 2012, conv. nella L. n. 134 del 2012), non equivale a revisione del ragionamento decisorio, ossia dell'opzione del giudice del merito per una determinata soluzione della questione esaminata (Cass. 28 marzo 2012, n. 5024; Cass. 19 marzo 2009, n. 6694).

2.1. Non rileva poi la mancata formale impugnazione da parte del ricorrente del trasferimento da (OMISSIS) sotto il profilo della violazione dell'art. 2103 c.c., considerato che la Corte di merito ha riferito che le sentenze del 2001 imponevano l'assunzione del P.L. presso la sede di (OMISSIS) e che a tale sede il lavoratore ha chiesto in giudizio di essere riassegnato, il che faceva sorgere l'onere per la società di dedurre e dimostrare le circostanze che determinavano la mancata ottemperanza. Ed infatti, l'ordine giudiziale di assunzione imponeva l'inserimento nella posizione e nel luogo di lavoro ivi indicati, a meno che tale assegnazione non fosse divenuta impossibile per l'intervenuta soppressione dell'unità produttiva, od il datore di lavoro disponesse il trasferimento del lavoratore ad altra unità produttiva, nella ricorrenza di sufficienti ragioni tecniche, organizzative e produttive, in entrambi i casi incombando su di lui l'onere di dimostrare l'effettività delle ragioni determinanti la modificazione della prestazione imposta (v. Cass. n. 8364 del 2004, con riferimento all'ipotesi di reintegrazione a seguito di licenziamento illegittimo e Cass. n. 11927 del 16/05/2013 e n. 19095 del 09/08/2013 in relazione all'ipotesi di riammissione in servizio a seguito di accertamento giudiziale della nullità dell'apposizione di un termine al contratto di lavoro).

Occorre poi rilevare che nel presente giudizio la parte ricorrente neppure si duole della mancata ammissione di mezzi istruttori finalizzati a dimostrare le ragioni sottese all'iniziale adibizione a (OMISSIS) anzichè a (OMISSIS) del P.L., limitandosi a richiamare il documento nel quale la società, nel disporre l'assegnazione a (OMISSIS), riferiva tali circostanze.

3. Occorre quindi valutare i motivi che censurano la sentenza gravata laddove ha ritenuto illegittimo il trasferimento del P.L. da (OMISSIS) ove egli operava sin dall'inizio del rapporto con Allianz s.p.a - a (OMISSIS), e quindi i motivi rubricati ai nn. 1, 2, 3, 4 e 8. Essi sono tutti infondati.

3.1. Quanto al secondo motivo, si rileva che la sentenza gravata premette in motivazione che la domanda proposta dal P.L. era finalizzata ad ottenere (anche) la declaratoria di illegittimità del trasferimento del 18.11.2008 presso la sede di (OMISSIS).

L'illegittimità di tale trasferimento è stata in effetti l'esplicito oggetto di tutti i giudizi radicati da P.L., sia inizialmente in sede cautelare che con il ricorso ex art. 700 e 414 c.p.c. (pg. 22 ss. del ricorso).

3.2. Laddove poi la Corte d'appello ha ritenuto che fosse onere della società dimostrare la sussistenza delle ragioni tecnico-produttive sottese al trasferimento (del quale veniva denunciata l'illegittimità), non ha fatto che applicare i principi desumibili dall'art. 2103 u.c. c.c., secondo i quali il datore di lavoro ha l'onere di allegare e provare in giudizio le fondate ragioni che lo hanno determinato e, se può integrare o modificare la motivazione eventualmente enunciata nel provvedimento, non può limitarsi a negare la sussistenza dei motivi di illegittimità oggetto di allegazione e richiesta probatoria della controparte, ma deve comunque provare le reali ragioni tecniche, organizzative e produttive che giustificano il provvedimento (v. ex plurimis Cass. n. 9290 del 15/05/2004, n. 11984 del 17/05/2010, n. 23675 del 23/11/2010). Ragioni che, nel caso, non sono dimostrate, limitandosi Allianz a richiamare le motivazioni contenute nella lettera di trasferimento (pg. 50 e 51 del ricorso).

3.3. In merito al terzo motivo, la Corte d'appello ha ritenuto l'illegittimità del trasferimento da (OMISSIS) argomentando anche che nessuna indagine era stata svolta dalla società su una possibile diversa collocazione del lavoratore in quella sede. Tali argomentazioni non sono state efficacemente confutate in ricorso, considerato che si riporta anzi (a pg. 51) il contenuto della memoria di costituzione in appello, laddove si riferiva che una diversa collocazione del P.L. non era stata cercata a (OMISSIS) per la mancanza di interesse del dipendente a restare in loco, nè si riportano capitoli di prova finalizzati a dimostrare le ragioni del provvedimento quali indicate nella comunicazione trascritta nel capitolo d). L'esistenza di ragioni organizzative del trasferimento costituiscono tuttavia il presupposto individuato ex lege per il corretto esercizio del potere di conformazione in relazione al luogo di svolgimento della prestazione, e prescindono quindi dall'interesse manifestato dal dipendente alla loro esistenza, anche in considerazione della nullità dei patti contrari comminata dall'u.c. dell'art. 2103 c.c..

3.4. Neppure il quarto motivo è fondato, considerato che dalla lettura del testo del primo capoverso del punto 4 dell'accordo del 16.3.2007, riportato a pg. 53 del ricorso, valorizzato dalla stessa ricorrente, emerge che correttamente la Corte territoriale ne ha ritenuto la violazione. Esso prevede che i trasferimenti avrebbero dovuto essere disposti con il consenso dei dipendenti e che, in assenza, "le aziende si adopereranno, anche a fronte di mutamento di mansione, a ricercare una nuova collocazione coerente con la professionalità acquisita e con l'ausilio di idonei percorsi formativi e o di riqualificazione professionale". Tutto questo la società ha ammesso di non avere neppure tentato, a motivo della carenza di interesse del dipendente, che quindi è stato trasferito a Milano senza il suo consenso e senza che fosse ricercata una possibile collocazione alternativa.

3.5. In merito infine all'ottavo motivo, si rileva che al fine di esaminare la legittimità del trasferimento da (OMISSIS), non ostava il fatto che inizialmente in giudizio il lavoratore avesse richiesto l'assegnazione alla sede di (OMISSIS) (anziché a quella di (OMISSIS), da cui era stato trasferito). Ed infatti, l'annullamento del trasferimento realizzato in assenza dei presupposti legittimanti previsti dall'art. 2103 c.c., u.c. determina come effetto suo proprio la rimozione dello stesso, con la conseguente permanenza anche per il periodo successivo dell'assetto contrattuale che lo precedeva. Il mantenimento in servizio presso la sede anteriore al trasferimento annullato non richiede quindi esplicita domanda, costituendo effetto proprio dell'annullamento; laddove quindi il ricorrente ha chiesto invece di essere riassegnato alla sede di (OMISSIS), ha aggiunto un petitum diverso ed ulteriore rispetto alla domanda avente ad oggetto il trasferimento, frutto dell'ulteriore causa petendi che trae origine dall'illegittimità della mancata assegnazione a (OMISSIS) all'atto dell'assunzione.

3.6. Il rigetto dei motivi che precedono determina l'assorbimento del quinto motivo di ricorso, attinente ad una sola delle plurime rationes decidendi che hanno portato la Corte di merito a ritenere, correttamente per quanto sopra detto, l'illegittimità del trasferimento da (OMISSIS).

4. Occorre quindi esaminare il sesto motivo di ricorso, avente ad oggetto la legittimità (o meno) della mancata presentazione al lavoro del sig. P.L. dopo l'astensione per malattia ed il trasferimento a (OMISSIS).

Secondo la Corte d'appello, il lavoratore avrebbe infatti legittimamente opposto l'eccezione d'inadempimento di cui all'art. 1460 c.c., a fronte del trasferimento illegittimo ed alla mancata assegnazione alla sede di (OMISSIS) inizialmente disposta con la sentenza del Tribunale capitolino.

4.1. Il motivo è fondato.

Questa Corte ha chiarito che il trasferimento realizzato in assenza delle prescritte ragioni tecniche, organizzative e produttive, legittima il rifiuto del dipendente di assumere servizio nella sede diversa cui sia stato destinato (Cass. n. 27844 del 30/12/2009, n. 27844 del 30/12/2009). Tuttavia, l'art. 1460 c.c., comma 2 con il richiamo alla nozione di buona fede, intende esprimere il principio per cui ci dev'essere equivalenza tra l'inadempimento altrui e l'adempimento che viene rifiutato, sicché il primo giustifichi il secondo. In tal senso, occorre procedere ad una valutazione comparativa degli opposti inadempimenti, avuto riguardo anche alla loro proporzionalità rispetto alla funzione economico-sociale del contratto ed alla loro rispettiva incidenza sull'equilibrio sinallagmatico, sulle posizioni delle parti e sugli interessi delle stesse (così Cass. n. 4474 del 2015 e Cass. n. 11430 del 2006).

4.2. Per tali ragioni, nel caso di trasferimento illegittimo idoneo a pregiudicare gli interessi personali e familiari del dipendente, il rifiuto di assumere servizio presso la sede di destinazione dev'essere accompagnato dalla seria ed effettiva manifestazione di disponibilità a prestare servizio presso la sede originaria, diversamente configurandosi l'arbitrarietà dell'assenza dal lavoro e non essendovi proporzione tra

l'inadempimento datoriale, che non attiene a tutti gli aspetti del rapporto sinallagmatico, ma solo al luogo della prestazione, e la reazione che esso determina.

4.3. Tale indagine non è stata tuttavia effettuata dalla Corte di merito, che ha ritenuto l'assenza dal lavoro, e quindi il rifiuto totale della prestazione, come legittima reazione all'inadempimento, sulla base della sola manifestazione di disponibilità a prestare la propria opera presso la sede di (OMISSIS), senza indagare se la soluzione romana fosse effettivamente praticabile. Solo qualora vi fosse stata l'effettiva possibilità che il P.L. fosse assegnato alla sede di (OMISSIS), infatti, e tale possibilità fosse stata ingiustificatamente negata dalla società, il rifiuto del lavoratore di prestare la propria opera non solo a (OMISSIS), ove era stato illegittimamente trasferito, ma anche a (OMISSIS), ove lavorava da oltre cinque anni, sarebbe stato giustificato dall'inadempimento datoriale.

5. Viene quindi in esame il settimo motivo di ricorso, che fondatamente lamenta che la Corte non abbia vagliato la manifestata indisponibilità del P.L. a prendere servizio in (OMISSIS) nelle posizioni di lavoro che erano risultate disponibili. Con le deduzioni istruttorie formulate in sede di merito e riportate alle pgg. da 46 a 52 del ricorso e la documentazione ivi indicata, la società intendeva dimostrare che all'epoca del trasferimento a (OMISSIS) non vi erano posizioni disponibili presso Allianz s.p.a. su (OMISSIS), e che vennero proposte soluzioni alternative al P. L., che le rifiutò. La Corte d'appello non ha tuttavia dato corso all'esame di tali circostanze; tale esame sarebbe stato invece necessario per dimostrare l'esatta portata dell'inadempimento datoriale e della proporzione tra questo ed il rifiuto totale della prestazione. Qualora infatti la collocazione a (OMISSIS) non fosse stata possibile, il rifiuto della prestazione, accompagnato dalla sola disponibilità a prestarla ove essa non era utilizzabile, si sarebbe configurato come un eccesso di autotutela finalizzato ad imporre soluzioni inattuabili in quanto incompatibili con la realtà aziendale, con conseguente legittimità, in tale caso, del comminato licenziamento.

3. Conclusioni.

Conclusivamente, il ricorso dev'essere accolto con riferimento al sesto e settimo motivo, con rinvio alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione, che dovrà valutare la legittimità dell'eccezione di inadempimento, e quindi del comminato licenziamento, mediante gli incumbenti istruttori e secondo i criteri indicati in narrativa, nonché regolare le spese del giudizio.

Resta assorbito il decimo motivo, che attiene a profilo pregiudicato dall'esame delle questioni il cui esame è rimesso al giudizio di rinvio.

La parziale fondatezza del ricorso esclude in radice la sussistenza dei presupposti per la condanna ex art. 96 c.p.c., comma 1.

PQM

La Corte accoglie il ricorso nei sensi in cui in motivazione. Cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Roma, anche per le spese.

Così deciso in Roma, il 15 ottobre 2015.

Depositato in Cancelleria il 29 febbraio 2016

