

Corte di Cassazione, Sezione Lavoro civile

Sentenza 4 marzo 2020, n. 6097

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. NAPOLETANO Giuseppe - Presidente

Dott. TORRICE Amelia - Consigliere

Dott. TRIA Lucia - Consigliere

Dott. DI PAOLANTONIO Annalisa - rel. Consigliere

Dott. MAROTTA Caterina - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 23739/2013 proposto da:

██████████ elettivamente domiciliato in ██████████ presso lo studio dell'avvocato ██████████ che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

REGIONE ██████████, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ██████████ presso lo studio dell'avvocato ██████████ rappresentata e difesa dall'avvocato ██████████;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 364/2013 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 16/04/2013 R.G.N. 554/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26/11/2019 dal Consigliere Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CIMMINO Alessandro, che ha concluso per l'accoglimento del terzo motivo del ricorso;

udito l'Avvocato [REDACTED];

udito l'Avvocato [REDACTED] per delega Avvocato [REDACTED].

FATTI DI CAUSA

1. La Corte d'Appello di Torino, pronunciando sull'appello principale della Regione [REDACTED] e sull'impugnazione incidentale di [REDACTED], ha parzialmente riformato la sentenza del Tribunale di Aosta che aveva accertato l'illegittimità dei contratti a tempo determinato intercorsi fra le parti dal 2 luglio 2002 sino a tutto l'anno 2011 ed aveva condannato la Regione al risarcimento del danno, quantificato in misura pari a venti mensilità dell'ultima retribuzione percepita, respingendo le ulteriori domande.

2. La Corte territoriale ha premesso che l'originario ricorrente aveva prestato attività lavorativa sulla base di 17 contratti a tempo determinato, con qualifica di custode di castelli e di assistente alle manifestazioni e con inquadramento nell'area B, posizione economica B1, del CCRL del comparto unico della [REDACTED]. Ha evidenziato, per quel che ancora rileva in questa sede, che, contrariamente a quanto asserito dall'appellante principale, i contratti a termine erano stati stipulati in assenza delle condizioni richieste dalla Legge Regionale n. 68 del 1989 e Legge Regionale n. 22 del 2010, con le quali era stato consentito il ricorso alla tipologia contrattuale solo in presenza di esigenze straordinarie e temporanee.

3. Quanto alle conseguenze della ritenuta nullità, il giudice d'appello ha escluso di potere accogliere l'impugnazione incidentale volta ad ottenere la "stabilizzazione" del rapporto, ed ha ritenuto ostativo all'accoglimento della domanda il disposto del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36, secondo cui la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori da parte delle pubbliche amministrazioni non può in alcun caso comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato.

4. La Corte torinese, inoltre, ha evidenziato che l'[REDACTED] non poteva neppure pretendere di essere risarcito del danno asseritamente subito in quanto, da un lato, nell'impiego pubblico contrattualizzato il danno risarcibile prescinde dalla mancata conversione del rapporto, che deriva da una disposizione di legge costituzionalmente legittima e conforme al diritto comunitario, dall'altro il danno, al quale nel nostro ordinamento è estranea ogni componente punitiva o sanzionatoria, deve essere allegato e provato dal soggetto che assume di averlo subito. L'appellato principale non aveva dedotto alcuna in ordine alla natura e all'entità del pregiudizio subito e solo in grado di appello aveva tardivamente fatto leva sulle conseguenze pregiudizievoli derivate dalla situazione di precarietà. Sulla base delle considerazioni sopra sinteticamente riassunte, la Corte, in parziale accoglimento dell'appello

principale e respinto l'appello incidentale, ha "assolto la Regione [REDACTED] dalla condanna al risarcimento del danno".

5. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso [REDACTED] formulando cinque motivi, ai quali la Regione Autonoma ha resistito con tempestivo controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria ex articolo 380 bis 1 c.p.c., in vista dell'adunanza camerale del 25 ottobre 2018, all'esito della quale la causa e' stata rinviata a nuovo ruolo, su sollecitazione della controricorrente, per la trattazione unitaria con altri ricorsi aventi il medesimo oggetto.

La Regione [REDACTED] ha anche depositato memoria ex articolo 378 c.p.c., con la quale ha insistito sull'efficacia satisfattiva della stabilizzazione ed ha dedotto che nelle more del giudizio il ricorrente era stato assunto, previa procedura selettiva, dalla [REDACTED] s.p.a., istituita ai sensi della Legge Regionale n. 44 del 2010.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il ricorrente censura il capo della sentenza che ha respinto la domanda di conversione del contratto a termine illegittimo in rapporto a tempo indeterminato e denuncia la violazione di norme costituzionali (articoli 3, 10 e 117 Cost.), del diritto Eurounitario (clausola 4 dell'accordo quadro recepito dalla direttiva 1999/70/CE; articoli 1, 2 e 3 della direttiva 2000/43/CE; articoli 1, 2 e 3 della direttiva 2000/78/CE; articoli 1 e 4 della direttiva 2006/54/CE) nonche' del Decreto Legislativo n. 315 del 2003, Decreto Legislativo n. 216 del 2003 e Decreto Legislativo n. 198 del 2006. Sostiene, in sintesi, che il Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36, come interpretato dalla Corte territoriale, viola il divieto di discriminazione, perche' determina un'ingiustificata disparita' di trattamento fra lavoratori pubblici e privati, pur a fronte di un medesimo comportamento illegittimo, costituito dal ricorso abusivo al contratto a termine. Aggiunge che per il principio di prevalenza del diritto Eurounitario su quello nazionale, di quest'ultimo occorre dare un'interpretazione che sia orientata al rispetto dei precetti dettati dalle direttive richiamate nella rubrica e, quindi, il rapporto fra il Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36 e la disciplina dettata dal Decreto Legislativo n. 368 del 2001, va ricostruito dando prevalenza alla normativa in tema di lavoro a termine, emanata successivamente ed estesa dal legislatore anche all'impiego pubblico contrattualizzato, senza eccezione alcuna.

2. La seconda critica, formulata sempre ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3, denuncia la violazione del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 35 e L. n. 53 del 1987, articolo 16, in relazione all'articolo 97 Cost., perche' il divieto di conversione, fondato sul principio della necessita' del concorso per l'accesso al pubblico impiego, non puo' operare rispetto a quei rapporti che si instaurano a prescindere dalla procedura concorsuale. Il ricorrente evidenzia che il legislatore, a cio' autorizzato dallo stesso articolo 97 Cost., ha consentito l'assunzione anche mediante avviamento degli iscritti nelle liste di collocamento e, quindi, in tal caso, ricorrente nella fattispecie, non sussiste ragione alcuna che possa essere ostativa alla trasformazione del contratto a termine illegittimo in rapporto a tempo indeterminato.

3. Con il terzo motivo e' dedotta la violazione del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articoli 2 e 36, nonche' della clausola 5 dell'accordo quadro recepito dalla direttiva 1999/70/CE, che impone agli Stati membri di adottare misure di prevenzione degli abusi prevedendo sanzioni che siano proporzionate, effettive e dissuasive. Richiamati i principi affermati dalla Corte di Giustizia, il ricorrente sostiene che, una volta esclusa la conversione, il risarcimento del danno non puo' essere subordinato all'assolvimento dell'onere probatorio gravante sul lavoratore nei termini richiesti dalla Corte territoriale, perche' in tal modo si finisce per negare ogni tutela al soggetto illegittimamente assunto e, di conseguenza, si consente un abuso non adeguatamente sanzionato.

4. La quarta censura addebita alla sentenza impugnata oltre alla violazione del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36, della clausola 5 dell'accordo quadro e degli articoli 1218, 1223, 1226, 1227, 2056 e 2697 c.c., l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio perche' la Corte territoriale, nel ritenere non provato il danno subito, non ha considerato che il pregiudizio consiste nella perdita delle retribuzioni relative agli intervalli non lavorati nonche' di quelle che il lavoratore avrebbe percepito qualora fosse stato assunto a tempo indeterminato.

5. Con la quinta critica il ricorrente denuncia "nullita' della sentenza gravata per omesso esame circa un fatto decisivo del giudizio ex articolo 360 c.p.c., n. 4" innanzitutto perche' il giudice d'appello non ha pronunciato sul motivo di gravame con il quale era stata reiterata la domanda di "risarcimento danni da differenziali retributivi" ed era stato rilevato che si poteva e doveva prescindere dall'offerta delle energie lavorative, posto che la Regione sicuramente l'avrebbe rifiutata, non potendo disporre l'assunzione a prescindere dal pubblico concorso. Aggiunge che la Regione non aveva contestato la quantificazione degli importi richiesti in relazione agli intervalli non lavorati ed infine riporta nel ricorso gli argomenti spesi nell'atto di appello incidentale per sostenere che doveva essere risarcito il danno da precarizzazione, da liquidarsi, eventualmente, in via equitativa.

6. I primi due motivi, da trattare unitariamente in ragione della loro connessione logico giuridica, sono infondati per le ragioni gia' indicate da questa Corte in plurime pronunce (Cass. nn. 9116, 9115, 9114, 5432, 4952, 4810, 4236, 3197 del 2019; Cass. nn. 7982, 7059, 6902 e 6901 del 2018), tutte riguardanti il contenzioso promosso nei confronti della Regione Autonoma Valle d'Aosta da lavoratori reiteratamente assunti a termine, in difetto delle condizioni previste per il ricorso al lavoro a tempo determinato.

Le richiamate decisioni, alla cui motivazione si rinvia ex articolo 118 disp. att. c.p.c., hanno ribadito che, ai sensi del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36, nell'impiego pubblico contrattualizzato la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione di lavoratori non puo' mai comportare la costituzione di rapporti a tempo indeterminato ed hanno valorizzato i principi affermati dalle Sezioni Unite di questa Corte (Cass. S.U. n. 5072/2016), dalla Corte Costituzionale (Corte Cost. n. 89/2003) e dalla Corte di Giustizia (sentenza 7.9.2006 causa C-53/04 Marrosu e Sardino) per escludere profili di illegittimita' costituzionale e di contrarieta' al diritto dell'Unione del divieto di conversione operante nell'ambito del rapporto alle dipendenze di pubbliche amministrazioni.

6.1. L'orientamento, ormai consolidato ed al quale il Collegio intende dare continuita', ha trovato ulteriore avallo nella piu' recente giurisprudenza del Giudice delle leggi (Corte Cost. n. 248/2018) e della Corte di Lussemburgo (Corte di Giustizia 7.3.2018 in causa C-494/16, Santoro), che, da un lato, ha ribadito l'impossibilita' per tutto il settore pubblico di conversione del rapporto da tempo determinato a tempo indeterminato; dall'altro ha riaffermato che la clausola 5 dell'Accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE non osta ad una normativa nazionale che vieta la trasformazione del rapporto, purché sia prevista altra misura adeguata ed effettiva, finalizzata ad evitare e se del caso a sanzionare il ricorso abusivo alla reiterazione del contratto a termine.

6.2. Ne' si puo' sostenere che il divieto di conversione sarebbe privo di copertura costituzionale nei casi in cui, ai sensi del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 35, comma 1, lettera b), l'assunzione puo' legittimamente essere disposta, a prescindere dal previo esperimento di procedura concorsuale, mediante avviamento degli iscritti nelle liste di collocamento.

L'argomento e' gia' stato esaminato e disatteso da questa Corte, la quale ha evidenziato che del Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36, comma 5, seppure tradizionalmente ricondotto al principio sancito dall'articolo 97 Cost., comma 4, si ricollega anche alla necessita' di assicurare il buon andamento della Pubblica Amministrazione, che sarebbe pregiudicato qualora si consentisse l'immissione stabile nei ruoli a prescindere dall'effettivo fabbisogno del personale e dalla previa programmazione delle assunzioni, indispensabili per garantire efficienza ed economicita' della gestione dell'ente pubblico. Si e' pertanto affermato che la regola iuris dettata dal legislatore ordinario non ammette eccezioni e trova applicazione sia nell'ipotesi in cui per l'assunzione a tempo indeterminato non sia richiesto il concorso pubblico, sia qualora il contratto a termine sia stato stipulato con soggetto selezionato all'esito di procedura concorsuale (Cass. n. 8671/2019).

I primi due motivi di ricorso non prospettano argomenti che possano indurre a rimeditare i richiamati principi e vanno conseguentemente rigettati.

7. E', invece, fondata la terza censura perche' la Corte territoriale, nell'affermare che il danno deve essere provato dal soggetto che assume di averlo subito e in nessun caso puo' essere ritenuto in re ipsa, si e' discostata dal principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite di questa Corte secondo cui "in materia di pubblico impiego privatizzato, nell'ipotesi di abusiva reiterazione di contratti a termine, la misura risarcitoria prevista dal Decreto Legislativo n. 165 del 2001, articolo 36, comma 5, va interpretata in conformita' al canone di effettivita' della tutela affermato dalla Corte di Giustizia UE (ordinanza 12 dicembre 2013, in C-50/13), sicche', mentre va escluso - siccome incongruo - il ricorso ai criteri previsti per il licenziamento illegittimo, puo' farsi riferimento alla fattispecie omogenea di cui alla L. n. 183 del 2010, articolo 32, comma 5, quale danno presunto, con valenza sanzionatoria e qualificabile come "danno comunitario", determinato tra un minimo ed un massimo, salva la prova del maggior pregiudizio sofferto, senza che ne derivi una posizione di favore del lavoratore privato rispetto al dipendente pubblico, atteso che, per il primo, l'indennita' forfetizzata limita il danno risarcibile, per il secondo, invece, agevola l'onere probatorio del danno subito." (Cass. S.U. 15.3.2016 n. 5072).

Non e' condivisibile la tesi, sviluppata dalla Regione nella memoria ex articolo 378 c.p.c., secondo cui l'intervenuta stabilizzazione ad opera della ██████████ s.p.a. costituirebbe una misura proporzionata, effettiva ed idonea a cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione,

avendo la Regione già assicurato al lavoratore il medesimo bene della vita per il riconoscimento del quale aveva agito in giudizio.

Valgono al riguardo le considerazioni già espresse da questa Corte (cfr. fra le più recenti Cass. 3197/2019 e Cass. n. 4952/2019) la quale ha escluso che la stabilizzazione alle dipendenze di una società privata, sia pure controllata dall'ente pubblico, possa essere ritenuta misura equivalente alla conversione del rapporto ed ha anche ritenuto la stabilizzazione che qui viene in rilievo non omologabile a quella disposta per il personale precario della scuola e del Ministero della Giustizia.

8. Il quarto motivo è infondato in quanto nell'impiego pubblico contrattualizzato l'esclusione de iure della conversione dei contratti di lavoro a termine in un unico rapporto di lavoro a tempo indeterminato rende i singoli contratti del tutto autonomi ed esclude alla radice la possibilità di ravvisare il danno patrimoniale nella mancata percezione della retribuzione relativa agli intervalli non lavorati.

9. Infine è inammissibile la quinta censura, innanzitutto perché non coglie pienamente la ratio della sentenza impugnata, nella parte in cui ha ritenuto tardive le allegazioni e le deduzioni sviluppate, quanto alla natura del pregiudizio subito, solo in grado di appello. Si deve poi aggiungere che il Collegio, in fattispecie sovrapponibile a quella oggetto di causa (Cass. n. 3197/2019), ha sottolineato la genericità della doglianza, incentrata sul mancato riconoscimento di un non meglio precisato differenziale retributivo.

10. In via conclusiva merita accoglimento, nei limiti e per le ragioni sopra indicate, il solo terzo motivo di ricorso e, pertanto, la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio alla Corte territoriale indicata in dispositivo che procederà ad un nuovo esame, attenendosi al principio di diritto richiamato al punto 7 e statuendo anche sulle spese del giudizio di legittimità'.

Non sussistono le condizioni di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 quater.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo motivo di ricorso e rigetta gli altri. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di Appello di Torino, in diversa composizione, alla quale demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità'.