16 AGO. 2021

AULA 'B'

22931/21

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONE LAVORO

Risarcimento del danno

Avviamento illegittimo al lavoro

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LUCIA TRIA - Presidente -

Dott. AMELIA TORRICE - Consigliere -

Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Consigliere -

Dott. CATERINA MAROTTA - Consigliere -

Dott. FRANCESCA SPENA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

R.G.N. 21720/2015

Cron. 22931

Rep.

Ud. 11/03/2021

CC

ORDINANZA

sul ricorso 21720-2015 proposto da:

CITTÀ METROPOLITANA DI ROMA CAPITALE già Provincia di Roma, in persona del legale rappresentante pro tempore elettivamente domiciliata in (omissis) (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis), che la rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

(omissis), elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio

2021

1085

dell'avvocato (omissis) (studio legale associato (omissis)), che la rappresenta e difende;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 1516/2015 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/03/2015 R.G.N. 5240/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 11/03/2021 dal Consigliere Dott. FRANCESCA SPENA.

RILEVATO CHE

1. Con sentenza in data 11 marzo 2015 nr. 1516 la Corte d'appello di Roma, in parziale riforma della sentenza del Tribunale della stessa sede, accoglieva la domanda proposta da (omissis) — iscritta nelle liste del collocamento delle categorie protette degli orfani, vedove e profughi — nei confronti della PROVINCIA DI ROMA e condannava l'ente a risarcirle il danno derivato dall'avviamento al lavoro, nel febbraio 2009, presso l' ISTITUTO NAZIONALE DI FISICA NUCLEARE (in prosieguo: INFN), che non aveva dato luogo all' assunzione per l' assenza di posti vacanti nei profili richiedenti il solo requisito della scuola dell'obbligo. Quantificava il danno nella misura delle retribuzioni non percepite dalla data dell'avviamento al deposito del ricorso di primo grado, parametrate al livello IX del CCNL ENTI PUBBLICI NON ECONOMICI.

2. La Corte territoriale premetteva che l'appello della (omissis) non riguardava il rigetto da parte del Tribunale della domanda principale— proposta nei confronti dell'INFN e diretta alla assunzione in ruolo in forza dell'avviamento— ma unicamente il rigetto della domanda subordinata, proposta nei confronti della PROVINCIA DI ROMA, per il risarcimento del danno derivato dall' avviamento illegittimo.

3. Riteneva fondata l'impugnazione.

4. Esponeva che la Provincia non contestava le ragioni della sentenza di primo grado nella parte in cui il Tribunale aveva escluso l'obbligo di assunzione dell'INFN.

5. Osservava che la condotta dell' INFN non era stata contraddittoria, in quanto l'Istituto fin dall'anno 2005 aveva comunicato l'assenza di posti in organico quanto al profilo specifico di «operatore di amministrazione»; ne era derivato un contrasto tra l' INFN e la Provincia di Roma circa la interpretazione delle norme sul collocamento obbligatorio, che aveva da tempo assunto forme significative ed aveva condotto all'invio da parte della Provincia all'INFN di convocazioni per discutere sull'inottemperanza all'obbligo di avviamento e di diffide ad adempiere, anche con segnalazioni al competente servizio ispettivo.

6. Questa situazione di contrasto con l'INFN avrebbe dovuto indurre la Provincia di Roma, in adempimento agli obblighi di avviamento e comunque secondo una ordinaria regola prudenziale, prima a chiarire la situazione con l'INFN e solo dopo a procedere agli avviamenti al lavoro; invece, nel contesto di un evidente disaccordo sugli obblighi di avviamento, la PROVINCIA aveva disposto l'avviamento della (omissis) , esponendola alla mancata assunzione, poi ritenuta legittima dal Tribunale.

7. La Provincia avrebbe dovuto attivarsi per un proficuo avviamento, non potendosi ritenere tale quello con l'INFN, visti i disaccordi insorti ben prima del febbraio 2009.

8. A titolo risarcitorio spettavano alla (omissis) le retribuzioni che avrebbe ottenuto da INFN con un valido avviamento.

9. La circostanza che ella fosse stata reinserita nella graduatoria con decorrenza dal bando del 2011— e la impossibilità di reinserirla nella posizione originaria, ricoperta nell'anno 2008, in virtù di disposizioni legislative (come esposte nella memoria difensiva)— non escludeva il risarcimento del danno, essendo addebitabile alla Provincia la perdita di tale posizione.

10.Ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza la CITTA' METROPOLITANA DI ROMA CAPITALE, succeduta *ex lege* alla PROVINCIA DI ROMA, articolato in due motivi, cui ha resistito (omissis) con controricorso, illustrato con memoria.

CONSIDERATO CHE

1. Con il primo motivo la parte ricorrente ha dedotto violazione dell'articolo 9, comma 6, legge nr. 68/1999, contestando l'accertamento del proprio inadempimento.

2. Ha esposto che l'INFN aveva sempre inviato alla Provincia il prospetto informativo del numero complessivo dei lavoratori dipendenti, del numero e dei nominativi dei lavoratori computabili nella quota di riserva nonché dei posti e delle mansioni disponibili, che equivaleva automaticamente a richiesta di avviamento ai sensi dell'articolo 9, comma 6, della legge nr. 68/1999.

3. Le delibere degli anni 2005 e 2009, con le quali l'INFN aveva operato una ricognizione della pianta organica— non riscontrando vacanze nelle figure professionali che necessitano del solo titolo della scuola dell'obbligo— costituivano atti di rilevanza interna, che non erano stati resi noti alla Provincia.

4.A partire dal 2007 l'INFN, pur avendo segnalato l'inesistenza all'interno del proprio organico di posti vacanti per profili professionali richiedenti il solo requisito della scuola dell'obbligo, non aveva sottoscritto una apposita convenzione con la Provincia che lo esonerasse dall'obbligo di legge; per contro, la Provincia aveva ripetutamente convocato l'Istituto ed a seguito della mancata assunzione della (omissis) , avviata in data 6 marzo 2009, aveva sporto segnalazione al servizio ispettivo.

5.Il motivo è inammissibile.

6. La dedotta violazione dell'articolo 9, comma 6, legge nr. 68/1999 non indica le affermazioni della sentenza impugnata nelle quali si coglierebbe l'errore di diritto né le ragioni di violazione della norma, come impone l'onere di specificità dei motivi di ricorso sancito dall'art. 366, comma 1, n. 4 cod.proc.civ. (per tutte: Cassazione civile sez. un., 28/10/2020, n.23745).

7. La parte ricorrente non si confronta con la *ratio decidendi* della sentenza impugnata, secondo la quale era rimasta incontestata in appello l'assenza di un obbligo di assunzione dell'INFN, per la impossibilità di una assunzione in soprannumero. La responsabilità della Provincia, erroneamente esclusa dal Tribunale, derivava dal fatto che l'ente era a conoscenza della indisponibilità di posti vacanti nel profilo di operatore di amministrazione e della posizione dell'INFN, che assumeva di non avere un obbligo di assumere gli appartenenti alle categorie protette in assenza di posti vacanti.

8. Tale *ratio* non è stata specificamente censurata.

9.Con il secondo mezzo si denuncia violazione degli articoli 2043 e 1226 cod. civ.

10.La censura coglie l'accoglimento della domanda risarcitoria, per avere la Corte territoriale parametrato il risarcimento del danno alle retribuzioni non

corrisposte dall' INFN dalla data dell'avviamento al lavoro laddove nella fattispecie di causa il danno si configurava come danno da perdita di *chance*. Ne derivava che la parte attrice avrebbe dovuto provare, anche in via presuntiva, sulla base di circostanze di fatto certe ed allegate, la ragionevole probabilità di ottenere, in caso di mancato avviamento presso l'INFN, un diverso risultato favorevole. La Corte territoriale aveva invece liquidato il danno in via automatica, in assenza di prova tanto del nesso di causalità che della certezza di conseguire una retribuzione corrispondente a quella dell'errato avviamento.

11.Il motivo è fondato.

12.Questa Corte (Cass. sez. lav. 19 maggio 2018 nr. 13483), in riferimento al danno derivante dalla illegittimità dell'atto di avviamento al lavoro del soggetto iscritto nelle liste del collocamento obbligatorio e dalla conseguente cancellazione dell'avviato dalle liste, ha già chiarito trattarsi di un danno da perdita di *chanche,* perché il comportamento illegittimo della p.a. incide sulla possibilità del soggetto di ottenere un avviamento diverso.

13.La relativa posizione va distinta da quella di chi, legittimamente avviato al lavoro, faccia valere l'illegittimità del rifiuto di assunzione; soltanto in quest'ultimo caso, nel quale si configura una responsabilità contrattuale, l'inadempienza consiste nella mancata instaurazione del rapporto di lavoro subordinato ed il pregiudizio patrimoniale sofferto dal lavoratore può essere determinato, senza bisogno di una specifica prova, sulla base delle retribuzioni che l'avviato al lavoro avrebbe potuto conseguire ove tempestivamente assunto.

14.Diversamente, in caso di danno conseguente alla illegittimità dell'atto di avviamento e della conseguente cancellazione dalle liste — che, come si è detto, è un danno da perdita di *chance*— grava sul ricorrente l'onere di provare, anche per mezzo di presunzioni, la probabilità di ottenere il risultato utile sperato; ove detto onere sia stato assolto, il danno, che non coincide con le retribuzioni perse, va liquidato in via equitativa ed a tal fine l'ammontare delle retribuzioni perse può costituire un parametro. Occorre comunque tener cono del grado di probabilità e della natura del danno da

perdita di *chance,* che non consiste nella perdita di un vantaggio economico ma della possibilità di conseguirlo, secondo una valutazione *ex ante,* rapportata al momento in cui il comportamento illecito ha inciso su tale possibilità.

15.A tali principi, cui il collegio intende continuità, non si è conformata la sentenza impugnata, avendo fatto discendere automaticamente dall' accertamento della illegittimità dell'avviamento il diritto della lavoratrice al risarcimento del danno nella misura delle retribuzioni che avrebbe corrisposto l'INFN; trattandosi di avviamento al lavoro illegittimo, il giudice del merito avrebbe dovuto, invece, verificare-- eventualmente con l'esercizio dei suoi poteri istruttori d'ufficio— le probabilità di un impiego diverso che la (omissis) avrebbe avuto qualora fosse rimasta iscritta (senza essere avviata presso l'INFN) ed il risultato utile che ne sarebbe derivato.

16. La sentenza impugnata deve essere pertanto cassata in accoglimento del secondo motivo del ricorso, dichiarato inammissibile il primo e la causa rinviata alla Corte di Appello di Roma in diversa composizione, affinchè provveda ad un nuovo accertamento del danno secondo i principi di diritto qui ribaditi.

17. Il giudice del rinvio provvederà, altresì, alla liquidazione delle spese del presente grado

PQM

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, dichiara inammissibile il primo. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per le spese, alla Corte di Appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, in data 11 marzo 2021

IL PRESIDENTE

Il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
IV Sezione LAVORO
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
16 AGO 2021
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Giovanni Ruello