

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE SOUJ - ESENTE DIRITTI



10822.11

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

Oggetto
17 MAG 2011

LAVORO

R.G.N. 21579/2007

R.G.N. 23003/2007

Cron. 10822

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GUIDO VIDIRI

- Presidente - Rep.

Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO

- Consigliere - Ud. 07/04/2011

Dott. FEDERICO BALESTRIERI

- Consigliere - PU

Dott. ROSA ARIENZO

- Rel. Consigliere -

Dott. ROSSANA MANCINO

- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 21579-2007 proposto da:

, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
TACITO 90, presso lo studio dell'avvocato VACCARO
GIUSEPPE, rappresentata e difesa dall'avvocato LO CASTRO
ANDREA, giusta delega in atti;

- ricorrente -

2011

contro

1126

A.U.S.L. n. ;

- intimata

e sul ricorso 23003-2007 proposto da:



A.U.S.L. , in persona del legale
rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA
CAVOUR, presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato MERLO
ARTURO, giusta delega in atti;

- *controricorrente e ricorrente incidentale* -
contro

;

- *intimata* -

avverso la sentenza n. 314/2007 della CORTE D'APPELLO di
MESSINA, depositata il 17/05/2007 R.G.N. 1104/05;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 07/04/2011 dal Consigliere Dott. ROSA
ARIENZO;
è presente l'Avvocato VACCARO GIUSEPPE;
udito l'Avvocato MERLO ARTURO;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MASSIMO FEDELI che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso principale, inammissibilità
dell'incidentale.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 17.5.2007, la Corte di Appello di Messina, confermando la sentenza di primo grado, riteneva infondata la domanda spiegata nei riguardi dell'A.U.S.L.

da _____ che aveva chiesto il riconoscimento del diritto alla retrodatazione a fini economici della nomina in ruolo quale "dirigente biologico" alla data dell'8.10.1991, o, in ogni caso dal 2.4.1992, o dalla data di emissione della sentenza n. 501 del 18.12.1993, con cui il Consiglio di Giustizia Amministrativa aveva originariamente riconosciuto il diritto all'assunzione ad al risarcimento del danno, con spese compensate

La _____ nella sua domanda aveva precisato che, assunta, con delibera dell'Azienda del 13 marzo 2000, con la suddetta qualifica di dirigente biologa, aveva stipulato il contratto di lavoro in data 12 aprile 2000 a tempo indeterminato, venendo, poi, assegnata all'Ospedale di Milazzo. Con delibera del 23 febbraio 2001, l'AUSL n. 5 le aveva riconosciuto la retrodatazione della nomina in ruolo a far data dal 2 aprile 1992 ai soli fini giuridici. Ciò premesso, aveva chiesto l'attribuzione del relativo trattamento economico in quanto suo diritto, essendo, quale appartenente alle categorie protette, titolare di un diritto soggettivo alla stabilità economica e di ciò non si era tenuto conto nell'attribuzione dei posti a seguito del concorso cui essa aveva partecipato, risultando all'ottavo posto della relativa graduatoria. Ed aveva ancora aggiunto di avere diritto al risarcimento del danno per ritardata assunzione, da commisurarsi alle retribuzioni non percepite al fine di assicurarle una completa reintegrazione patrimoniale, instando anche per il risarcimento del danno biologico e degli altri danni non patrimoniali. Nel rigettare tali richieste, la Corte territoriale rilevava che nessun diritto poteva essere riconosciuto alla De Grazia, atteso che, essendo il contratto di lavoro caratterizzato da una corrispettività delle prestazioni e non avendo svolto la _____ alcuna attività lavorativa nel periodo in contestazione, le domande dirette a reintegrarle i danni patrimoniali non potevano ^{essere} accolte, pure se spiegate in via risarcitoria, anche perché le dimissioni dal rapporto di lavoro con l'Azienda Ospedaliera in data 10 gennaio 2005, rassegnate dalla predetta, impedivano di ravvisare alcuna responsabilità in capo all'Azienda appellata, ma finivano per configurarsi come atto di manifestazione di volontà di spontaneamente recedere dal rapporto di lavoro. Concludeva, infine, la Corte territoriale affermando che andavano condivise anche le ulteriori argomentazioni del primo giudice, perché la _____ non aveva fornito adeguata prova dell'esistenza di tale danno, che costituisce presupposto indispensabile anche per la valutazione in via equitativa.

Avverso tale sentenza la _____ propone ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi.

Resiste con controricorso l'azienda, che spiega anche ricorso incidentale, affidato ad un unico motivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso principale e quello incidentale vanno riuniti ai sensi dell'art. 335 cpc, per essere stati proposti avverso la medesima sentenza.

Con il primo motivo la _____ deduce la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 113 cpc, in relazione ai principi normativi e giurisprudenziali in materia di retrodatazione degli effetti dell'assunzione, ai fini economici. Assume la ricorrente che nella specie si era verificata l'ipotesi di prestazione lavorativa impedita per l'adozione di un provvedimento illegittimo interruttivo del rapporto (sospensione, decadenza, destituzione) dichiarato illegittimo ed annullato da sentenza passata in giudicato e che, pertanto, non si verteva in un caso di diniego di costituzione del rapporto, in quanto, con deliberazione del commissario ad acta del 3.7.1995, essa istante era stata nominata nel posto di biologo collaboratore e che, successivamente a tale provvedimento, era stato adottato quello di "decadenza dalla nomina" il 4.4.1996; che quindi, quanto meno da tale data e fino all'ottemperanza di esso (deliberazione del 13.3.1000 e n. 750 del 23.2.2001) essa aveva diritto alla *restituito in integrum*; per il periodo precedente alla formale nomina in ruolo aveva diritto al risarcimento del danno a titolo di responsabilità extracontrattuale.

Con il secondo motivo la _____ denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 113^{c.p.c.} in relazione ai principi normativi e giurisprudenziali in materia di risarcimento dei danni di natura patrimoniale per tardiva assunzione.

Rileva che il giudice del merito aveva rigettato la domanda di risarcimento dei danni per la tardiva assunzione, sul presupposto che essa, in pendenza dei giudizi relativi al concorso per "dirigente "biologo", avrebbe prestato aliunde attività lavorativa adeguatamente retribuita e in mansioni adeguate alle sue attitudini e professionalità e che, in data 10.1.1995, avrebbe poi presentato le proprie dimissioni volontariamente, rinunciando all'attività lavorativa, onde nessuna responsabilità era addebitabile all'azienda resistente. In realtà, ella aveva prestato attività lavorativa con contratti a termine per complessivi 14

mesi in mansioni non confacenti alla sua professionalità, per cui aveva diritto alla restitutio in integrum, sia pure con riduzione proporzionale del risarcimento. Non poteva ritenersi, pertanto, a dire della ricorrente, che essa, con il suo comportamento, avesse contribuito all'aggravarsi del danno e le dimissioni erano state, poi, giustificate dalla necessità di evitare di trovarsi nell'impossibilità oggettiva, per incompatibilità, di ricevere la nomina in ruolo e rappresentavano, pertanto, il necessario atto prodromico per l'assunzione in ruolo della stessa.

Con il terzo motivo, la [redacted] lamenta la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 113, 115 e 116 cpc in relazione ai principi normativi e giurisprudenziali in materia di risarcimento dei danni morali, esistenziali, biologici, d'immagine ed alla reputazione professionale, assumendo che il pregiudizio era in re ipsa; e con il quarto motivo deduce la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 112, 113 e 116 cpc in relazione ai principi normativi e giurisprudenziali in materia di risarcimento dei danni morali, esistenziali, d'immagine ed alla reputazione professionale. Censura la sentenza anche per vizio di omessa ed insufficiente motivazione, rilevando la possibilità di fornire la prova dei danni con ogni mezzo e anche attraverso presunzioni.

Il ricorso incidentale è, invece affidato ad unico motivo riguardante la violazione di giudicato esterno formatosi sulla questione della retrodatazione delle conseguenze economiche della nomina. L'Azienda denuncia il vizio di violazione dell'art. 2909 c.c. in relazione alle sentenze del Tribunale di Barcellona P. di G. del 21.1.2003 e del CGA del 4.7.2002. Nel primo giudizio era stata chiesta la retrodatazione della nomina anche a fini economici ed era stato statuito negativamente al riguardo, con sentenza, che confermando quanto deciso in sede cautelare, non era stata gravata da appello e nel giudizio di ottemperanza si era affermata la non discendenza dal precedente giudicato del diritto alla retrodatazione economica della nomina, con ciò dovendo ritenersi preclusa l'azione relativa in qualsiasi sede; inoltre, il CGA era anche entrato nel merito della questione dei riflessi economici della questione.

Si pone, poi, la questione della sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario in ordine alle domande risarcitorie e della prova del danno, che si assume mancante, non essendo gli elementi presuntivi invocati dotati dei requisiti della gravità, precisione e concordanza.

Evidenti motivi di priorità logica inducono ad esaminare da subito il ricorso incidentale con il quale si sostiene che le richieste della _____ non possono essere esaminate atteso che la sentenza della Corte d'appello di Messina aveva violato il disposto dell'art. 360 n. 5 c.p.c. nel ritenere che sulla materia non si fosse formato il giudicato ai sensi dell'art. 2909 c. c. in relazione alle sentenze del tribunale di Barcellona P. di G. n. 1/2003 del 21 gennaio 2003 e del C.G.A. del 4 luglio 2002.

Orbene, il ricorso deve ritenersi inammissibile, non essendo stato enunciato un chiaro quesito di diritto ex art. 366 bis c.p.c. e non essendo allegato al ricorso, ai sensi dell'art. 366 n. 6 c.p.c., i documenti su cui il ricorso si fonda.

I motivi del ricorso principale, da esaminarsi congiuntamente, per comportare la soluzione di questioni giuridiche ed accertamenti di fatti tra loro strettamente interdipendenti, vanno accolti con la cassazione della impugnata sentenza.

Ed infatti, nel rigettare le richieste della _____ il giudice d'appello ha, con motivazione insufficiente sul piano logico-giuridico, mancato di specificare le ragioni per disapplicare principi giuridici più volte ribaditi dalla giurisprudenza di legittimità, limitandosi di contro a richiamare la regola della corrispettività del contratto di lavoro, che non esauriva di certo le risposte che la complessa fattispecie sottoposta al suo esame richiedeva di dare.

Ed invero, la Corte territoriale nel caso di specie non ha tenuto in alcun conto le statuizioni più volte ribadite dalla Corte di Cassazione che - seppure nella sede di determinazione di giurisdizione non prospettabile in questa sede per intervenuto giudicato - attestano la configurabilità di una azione di risarcimento dei danni nei confronti della parte datoriale nelle ipotesi di assunzione con effetti retroattivi limitati unicamente al versante giuridico e non a quello economico (cfr. al riguardo : Cass., Sez. Un. 27 marzo 2001 n. 139, cui *adde*, più di recente, *ex plurimis* : Cass., Sez. un. 7 luglio 2009 n. 15849; Cass. Sez. Un. 6 marzo 2009 n. 5469; Cass. Sez. Un. 27 marzo 2008 n. 7943); non ha considerato la posizione della _____ - quale appartenente ad una categoria protetta - in termini di possibili ricadute sulla fondatezza delle sue richieste (cfr. al riguardo : Cass. 3 marzo 1987 n. 2246, cui *adde*, anche per altri riferimenti, Cass. 20 aprile 2002 n. 5766), ha, con una insufficiente motivazione anche sul versante giuridico, definito l'ambito di operatività in tema di responsabilità contrattuale delle disposizioni di cui all'art. 1227 c. c., con la sua conseguente applicabilità alla fattispecie sottoposta al suo esame, con ciò discostandosi con un non condivisibile iter argomentativo dai *dicta* giurisprudenziali in materia (cfr. al

riguardo Cass. 18 novembre 1995 n. 11953, cui *adde*, per altri possibili utili riferimenti, anche in termini di quantificazione, da ultimo, tra le tante, Cass 31 gennaio 2011 n. 2139, Cass. 26 ottobre 2010 n. 21919), ha, per concludere, anche escluso con motivazione insufficiente – anche sui presupposti necessari per la loro liquidazione e per la loro non moltiplicazione (cfr. Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008 n. 26972) - la possibilità di liquidazione dei danni non patrimoniali.

Alla stregua delle considerazioni svolte rimangono assorbite tutte le censure avanzate nei motivi di ricorso e che non sono state in precedenza oggetto di specifico esame.

Per concludere, il ricorso incidentale va dichiarato inammissibile ed accolto quello principale. Ne consegue che la impugnata sentenza va cassata in relazione al ricorso accolto ed, ai sensi dell'art. 384, comma 2 c.p.c., la causa va rimessa ad un diverso giudice d'appello, che si designa nella Corte d'appello di Catania, che esaminerà la presente controversia alla luce di quanto in precedenza rimarcato.

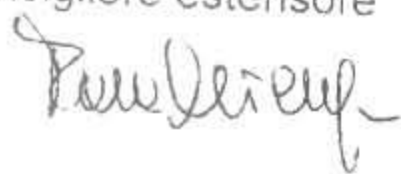
Al giudice di rinvio va rimessa anche la statuizione sulle spese del presente giudizio di legittimità

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi; dichiara inammissibile il ricorso incidentale ed accoglie quello principale, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte d'appello di Catania anche per le spese del presente giudizio di cassazione.

Così deciso in ROMA, il 7 4.2011

Il Consigliere estensore



Il Presidente


IL CANCELLIERE

Depositato in Cancelleria
oggi, 17 MAG 2011
IL CANCELLIERE




ESENTE DA IMPOSTA DI BOLLO, DI
REGISTRO E DA OGNI SPESA, TASSA
O DIRITTO AI SENSI DELL'ART. 10