

27363.14

AULA 'A'



23 DIC 2014

SENTE REGISTRAZIONE SENTE P.U. SENTE D.M. SENTE D.M.

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 13029/2008

SEZIONE LAVORO

R.G.N. 16657/2008

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Cron. 27363

- Dott. ANTONIO LAMORGESE - Presidente - Rep.
- Dott. GIOVANNI MAMMONE - Consigliere - Ud. 15/10/2014
- Dott. FEDERICO BALESTRIERI - Rel. Consigliere - PU
- Dott. FABRIZIO AMENDOLA - Consigliere -
- Dott. FRANCESCO BUFFA - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 13029-2008 proposto da:

MICALI MARIA C.F. MCLMRA53H45F158T, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA QUIRINO MAIORANA 9, presso lo STUDIO LEGALE FAZZARI, rappresentata e difesa dall'avvocato AURORA FRANCESCA NOTARIANNI, giusta delega in atti;

- *ricorrente* -

2014

*contro*

2883

AZIENDA OSPEDALIERA UNIVERSITARIA "Gaetano Martino" di MESSINA, in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA, VIA TOSCANA 1 (studio

TASSONE BRUNO), presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE CERULLI IRELLI, rappresentata e difesa dall'avvocato ANTONIO ROMANO, giusta delega in atti;

**- controricorrente -**

**nonchè contro**

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI MESSINA;

**- intimata -**

sul ricorso 16657-2008 proposto da:

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI MESSINA, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO presso i cui Uffici domicilia in ROMA, ALLA VIA DEI PORTOGHESI, 12;

**- controricorrente e ricorrente incidentale -**

**contro**

MICALI MARIA, AZIENDA OSPEDALIERA UNIVERSITARIA "Gaetano Martino" di MESSINA;

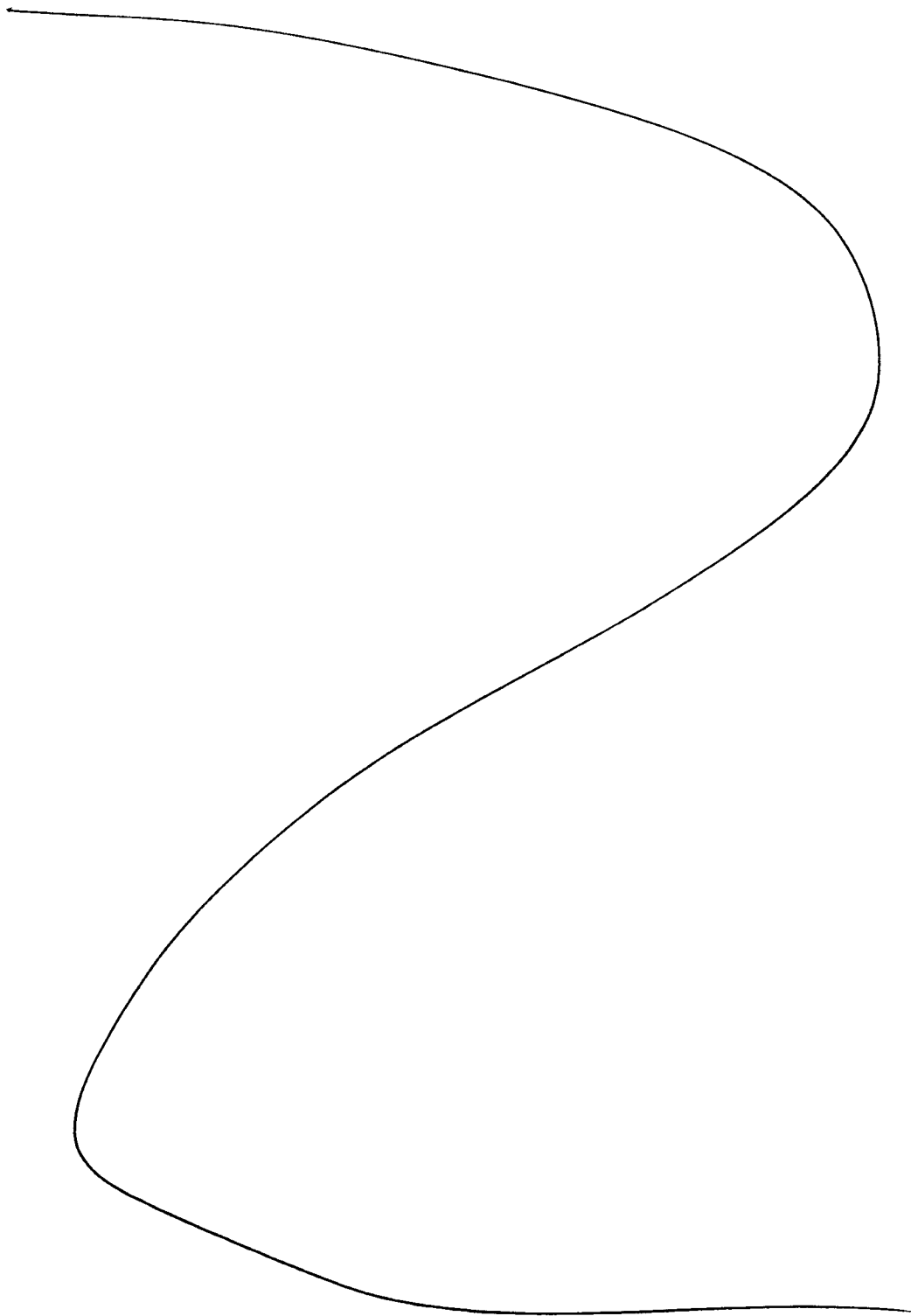
**- intime -**

avverso la sentenza n. 1282/2007 della CORTE D'APPELLO di MESSINA, depositata il 05/01/2008 r.g.n. 15/2006;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/10/2014 dal Consigliere Dott. FEDERICO BALESTRIERI;

udito l'Avvocato PAPPAGLIONI MARA per delega NOTARIANNI AURORA FRANCESCA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. ALBERTO CELESTE, che ha concluso per  
il rigetto del ricorso principale, assorbito ricorso  
incidentale condizionato.





## Svolgimento del processo

Il Tribunale di Messina rigettava la domanda proposta da Maria Micali diretta ad ottenere il risarcimento del danno subito in conseguenza dell'illegittima apposizione del termine apposto a tre contratti di lavoro stipulati con il Policlinico di Messina tra il 1992 ed il 1994.

L'appellante, poi assunta a tempo indeterminato a seguito di concorso, evidenziava che era stata assunta per svolgere l'attività di infermiera professionale, che era rimasta disoccupata nei periodi intermedi tra i vari contratti, e deduceva la violazione della normativa relativa all'apposizione del termine ed in particolare per avere il contratto stipulato nel 1993, prorogato nel 1994, superata la durata massima di 90 giorni; per essere stata assunta successivamente con un progetto per sopperire a carenze di organico; per avere ancora stipulato, nel 1998, un contratto di lavoro a tempo determinato fuori dai casi previsti dal c.c.n.l. ed infine, per avere l'amministrazione violato la direttiva n.70\99 CEE.

Il giudice argomentava la sua decisione evidenziando che ritenere illecito il ricorso al contratto a termine per coprire la carenza di organico, non comportava in sé la dimostrazione degli altri elementi necessari per ottenere il riconoscimento della pretesa, non avendo <sup>peraltro</sup> Micali dimostrato l'esistenza del danno e soprattutto la consequenzialità dello stesso, neanche sotto il profilo della perdita di chance.

Evidenziava che per i principi costituzionali in materia l'assunzione a tempo indeterminato non poteva non essere effettuata che per concorso, e che la stessa lavoratrice aveva preferito, tra una assunzione e l'altra, restare a disposizione in attesa di un nuovo contratto senza peraltro avere mai offerto la prestazione lavorativa.

Avverso tale sentenza proponeva appello la lavoratrice.

FR

FR



Resistevano le amministrazioni, evidenziando che in base all'art. 36 d.lgs. n. 165\01, il diritto del lavoratore al risarcimento del danno non era automatico.

Con sentenza depositata il 5 gennaio 2008, la Corte d'appello di Messina rigettava il gravame.

Per la cassazione propone ricorso la lavoratrice, affidato a tre motivi, poi illustrati con memoria.

Resistono l'Azienda Ospedaliera Universitaria "Gaetano Martini" di Messina, nonché l'Università degli Studi di Messina con controricorso, quest'ultima proponendo ricorso incidentale condizionato affidato ad unico motivo.

#### Motivi della decisione

Debbono pregiudizialmente riunirsi i ricorsi proposti avverso la medesima sentenza, ex art. 335 c.p.c.

1.-Con il primo motivo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 10 Cost. per violazione e falsa applicazione della direttiva comunitaria n.70\99 e dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato in particolare dei principi di equivalenza ed effettività (art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.).

Evidenzia l'obbligo di conformazione dell'ordinamento italiano a quello comunitario, ed in particolare al principio per cui la disciplina comunitaria non osta ad una normativa nazionale che escluda, nel caso di abuso derivante da una successione di contratti di lavoro a tempo determinato da parte di un datore di lavoro pubblico, che questi siano trasformati in contratti o rapporti a tempo indeterminato (prevista per i contratti illegittimi stipulati con datore di lavoro privato), a condizione che tale normativa contenga un'altra misura effettiva (anche risarcitoria) destinata ad evitare, e se del caso ad adeguatamente sanzionare, un utilizzo abusivo di una successione di contratti a tempo determinato da parte del datore di lavoro pubblico.

Il motivo, pur contenendo affermazioni di principi astrattamente condivisibili, risulta in concreto inammissibile non contenendo





una specifica critica alla sentenza impugnata che ha accertato che nella fattispecie non era stata fornita alcuna prova dei danni subiti.

2.- Con il secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione del d.lgs n. 368\01 (art.1) e del c.c.n.l. comparto Università 1998\01 (artt. 17 e 19), art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.

Lamenta che la sentenza impugnata aveva errato nel ritenere legittimi i contratti in questione senza valutare se risultavano indicate per iscritto le ragioni tecniche, organizzative, produttive o sostitutive di cui all'art. 1 d.lgs n. 368\01, nonché la successione nel tempo dei contratti in questione.

Il motivo, così come il quesito di diritto formulato, è inammissibile non chiarendo la ricorrente ove ed in che modo la sentenza impugnata abbia omesso di valutare la sussistenza delle ragioni legittimanti i contratti a termine, neppure indicate, mentre le censure concernenti i vizi di motivazione devono indicare quali siano gli elementi di contraddittorietà o illogicità che rendano del tutto irrazionali le argomentazioni del giudice del merito e non possono risolversi nella richiesta di una lettura delle risultanze processuali diversa da quella operata nella sentenza impugnata (cfr. ex plurimis, Cass. nn.10833\10; 8718/2005; 15693/2004; 2357/2004; 12467/2003; 16063/2003; 3163/2002); in ogni caso non risultano neppure prodotti i relativi contratti, in violazione dell'art. 369, comma 2, n. 4 c.p.c.

3.- Con il terzo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art.36 del d.lgs n. 165\01 (art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.), oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo della controversia (art. 360, comma 1, n.5 c.p.c.).

Lamenta che la sentenza impugnata non si avvide dell'applicabilità al caso di specie della norma denunciata, del resto a suo avviso sostanzialmente analoga a quella di cui all'art.



36 del d.lgs n. 29\93, senza tenere peraltro conto dei successivi interventi legislativi del 2006 e 2007 (L. n. 244\07 e n. 244\07), negando ingiustamente alla ricorrente il diritto al risarcimento dei danni.

3.1 Il motivo è inammissibile. Ed invero, a prescindere dall'irrelevanza di norme irretroattive e successive ai fatti per cui è causa, deve evidenziarsi che nella specie non risulta scalfita la decisione impugnata che ha ritenuto legittimi i contratti in questione, che peraltro non risultano prodotti.

Ciò già precluderebbe, in via di principio, un diritto al risarcimento danni.

Tuttavia, dovendo esaminarsi la questione anche sotto il profilo dell'abuso di contratti a termine legittimi, deve in ogni caso ribadirsi che la C.G.E. (ordinanza Papalia, C-50/13, e sentenza "Carratù", C-361/12), ha chiarito che "L'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura in allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, dev'essere interpretato nel senso che esso osta ai provvedimenti previsti da una normativa nazionale, quale quella oggetto del procedimento principale, la quale, nell'ipotesi di *utilizzo abusivo*, da parte di un datore di lavoro pubblico, di una *successione* di contratti di lavoro a tempo determinato (pur legittimi), preveda soltanto il diritto, per il lavoratore interessato, di ottenere il risarcimento del danno che egli reputi di aver sofferto a causa di ciò, restando esclusa qualsiasi trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, quando il diritto a detto risarcimento è subordinato all'obbligo, gravante su detto lavoratore, di fornire la prova di aver dovuto rinunciare a migliori opportunità di impiego, *se detto obbligo ha come effetto di rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte del citato lavoratore,*



*dei diritti conferiti dall'ordinamento dell'Unione. Spetta al giudice nazionale valutare in che misura le disposizioni di diritto nazionale volte a sanzionare il ricorso abusivo, da parte della pubblica amministrazione, a una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato siano conformi a questi principi", rendendo effettiva la conversione dei contratti di lavoro da determinato ad indeterminato di tutti i rapporti a termine successivi con lo stesso datore di lavoro pubblico, dopo trentasei mesi anche non continuativi di servizio precario, in applicazione dell'art. 5, comma 4-bis, del d.lgs n.368/2001.*

Nella specie, come sopra visto, non risulta l'illegittimità dei contratti in esame, neppure sotto il profilo dell'abuso, trattandosi di soli tre contratti a tempo determinato della durata di pochi mesi, così come in sostanza ritenuto dalla Corte di merito.

Il ricorso deve pertanto rigettarsi.

- 3.2 Per completezza espositiva, e valutato l'art. 384 c.p.c., deve rilevarsi che seppure la disciplina comunitaria impedisca di rendere eccessivamente difficoltoso al lavoratore illegittimamente assunto a termine da una pubblica amministrazione il diritto ad ottenere il risarcimento dei danni, nella fattispecie difetta, assorbentemente, la prova, anche presuntiva, del danno in tesi subito, dovendosi chiarire che anche in caso di illegittima assunzione a termine da parte di una pubblica amministrazione, il danno non può comunque ritenersi in *re ipsa*, ma provato, secondo i principi sull'onere probatorio e dunque anche per presunzioni gravi, precise e concordanti, tali dunque da non rendere eccessivamente difficoltoso l'esercizio del diritto, da parte del lavoratore.

Nella fattispecie difetta qualsivoglia elemento o argomento di prova al riguardo, come accertato dal giudice di appello.

4.- Il ricorso principale deve pertanto rigettarsi, restando così assorbito il ricorso incidentale condizionato.





Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi; rigetta il ricorso principale e dichiara assorbito l'incidentale. Condanna la ricorrente principale al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, in favore di ciascuna delle controricorrenti, che liquida in €.100,00 per esborsi, e spese prenotate a debito quanto all'Università, €2.500,00 per compensi, oltre spese generali ed accessori di legge.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 15 ottobre 2014

Il Consigliere est.

dott. Federico Balestrieri

Il Presidente

dott. Antonio Lamorgese

*Genete Schiavone*  
Il Funzionario Giudiziario  
**Depositato in Cancelleria**  
oggi, ..2.3.D.I.C..2014.  
Il Funzionario Giudiziario  
Il Funzionario ~~Giudiziario~~ **Adriana GRANATA**  
Il Funzionario Giudiziario  
**Adriana GRANATA**  
*Genete Schiavone*