

12 LUG 2017



17174.17

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONE LAVORO



Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 21520/2013

- Dott. LUIGI MACIOCE - Presidente - Cron. 17174
- Dott. AMELIA TORRICE - Rel. Consigliere - Rep.
- Dott. DANIELA BLASUTTO - Consigliere - Ud. 20/04/2017
- Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Consigliere - CC
- Dott. IRENE TRICOMI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 21520-2013 proposto da:

COMUNE DI FIRENZE C.F. X , in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA POLIBIO 15, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE LEPORE, rappresentato e difeso dall'avvocato SERGIO PERUZZI, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

CT C.F. X ;, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA GERMANICO 172, presso lo studio dell'avvocato SERGIO GALLEANO, rappresentata e difesa dagli avvocati MAURIZIO RIOMMI, SILVIA CLARICE FABBRONI, giusta delega in atti;

2017

1662

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 592/2013 della CORTE D'APPELLO
di FIRENZE, depositata il 09/05/2013 R.G.N. 642/2011;
il P.M. ha depositato conclusioni scritte.

CASSAZIONE.NET



RILEVATO

che con sentenza n. 592 in data 9.5.2013 la Corte di Appello di Firenze, in parziale riforma della sentenza di primo grado, che dichiarata la illegittimità dell'unico contratto a tempo determinato part-time stipulato tra **TC**

ed il Comune di Firenze, aveva respinto le domande volte alla conversione del rapporto in rapporto a tempo indeterminato ed alla condanna del Comune al risarcimento del danno, ha condannato il Comune di Firenze a pagare alla **C** a titolo di risarcimento del danno la somma corrispondente a 15 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, oltre accessori;

che avverso detta sentenza il Comune di Firenze ha proposto ricorso affidato a quattro motivi, illustrati da successiva memoria, al quale ha opposto difese con tempestivo controricorso **TC** ;

che il P.G. in data 13.3.2017 ha concluso per il rigetto del primo motivo e per l'accoglimento del secondo, del terzo e del quarto motivo;

CONSIDERATO

che con il primo motivo il ricorrente addebita alla sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 360 c. 1 n. 3 c.p.c., la violazione dell'art. 1 del D. Lgs. n. 368 del 2001 e dell'art. 31 del CCNL Comparto Regioni ed Autonomie Locali del 14.9.2000 per avere la Corte territoriale affermato la nullità della clausola appositiva del termine di durata al contratto dedotto in giudizio e assume che in realtà organizzative complesse, quale quella di esso Comune, l'onere di specificazione delle ragioni che giustificano l'apposizione del termine deve ritenersi assolto quando l'indicazione emerga da una serie di elementi idonei ad identificare la collocazione dei lavoratori e le loro mansioni all'interno di una funzione produttiva aziendale specifica temporaneamente scoperta e deduce che le esigenze temporanee del rapporto intercorso con la **C**

erano insite nelle caratteristiche della selezione effettuata attraverso la procedura ad evidenza pubblica per la formazione delle graduatorie di personale da assumere a tempo determinato nel profilo di educatore degli asili nido, cui attingere in caso di temporanea assenza del personale di ruolo;

che con il secondo, il terzo motivo ed il quarto il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c. 1 n. 3 c.p.c., la violazione e la falsa applicazione dell' art. 36

R.G. 21520 2013

del d.lgs. n. 165 del 2001; dell'art. 18 commi 3 e 5 della legge n. 300 del 1970 (nel testo vigente fino al 17.7.2012); dell'art. 5 comma 12 del d.l. n. 207 del 1978, conv. in legge n. 3 del 1979, e dell'art. 32 comma 5 della legge n. 183 del 2010 oltre che dei principi in materia di risarcimento del danno conseguente alla lesione di un diritto soggettivo (secondo, terzo e quarto motivo) e della clausola 5 punti 1 e 2 dell'Accordo Quadro CES, UNICE e CEEP recepito dalla direttiva 1999/70/CE del 28.6.1999 e dei principi di eguaglianza, uniformità di trattamento, proporzionalità e graduazione delle sanzioni (terzo motivo) per non avere la Corte territoriale considerato che con la Cantaro era intercorso un unico contratto a tempo determinato e che la medesima Cantaro non aveva allegato e provato il pregiudizio economico derivatole dalla stipula del contratto a tempo determinato;

che il primo motivo è infondato nella parte in cui addebita alla sentenza violazione dell'art. 1 del D. Lgs . n. 368 del 2001 perchè la Corte territoriale ha fatto corretta applicazione dei principi ripetutamente affermati da questa Corte (Cass. 17155/2015, 2680/2015, 1547/2012, 2279/2010) alla fattispecie dedotta in giudizio, avendo accertato che nè il contratto nè gli atti procedurali che avevano preceduto la sua stipula contenevano alcun elemento dal quale desumere a quale delle ipotesi individuate dall'art. 1 del D. Lgs. n. 368 del 2001 ricondurre l'assunzione della **C** , che era stata giustificata dalla necessità di assicurare il "regolare funzionamento del servizio";

che il primo motivo è inammissibile nella parte in cui, sotto l'apparente denuncia del vizio di violazione di legge e di contratto collettivo, mira ad un non consentito riesame del materiale istruttorio (Cass.SSU 24148/ 2013, 8054/2014; Cass. 1541/2016, 15208 /2014, 24148/2013, 21485/2011, 9043/2011, 20731/2007; 181214/2006, 3436/2005, 8718/2005).

che le questioni poste con il secondo il terzo ed il quarto motivo sono state affrontate da questa Corte con le sentenze n. 25547 del 2016 e nn. 4630, 4631, 4632, 5315, 5319, 5456 del 2017 e con l'ordinanza n. 27452 del 2016 (pronunciata in fattispecie sovrapponibile a quella dedotta in giudizio) con le quali si è evidenziato che i principi affermati dalle Sezioni Unite sulla interpretazione adeguatrice dell'art. 36 del d.lgs n. 165 del 2001 al diritto dell'Unione (Cass. S.U. 5072 del 2016) devono essere estesi, da un punto di vista soggettivo, alle fattispecie in cui la conversione non può operare in

R.G. 21520 2013

ragione della natura pubblica in senso sostanziale del soggetto che figura quale datore di lavoro;

che detta interpretazione adeguatrice si giustifica in relazione alla necessità di garantire efficacia dissuasiva alla clausola 5 dell'Accordo quadro recepito nella direttiva 1999/70/CE (Cass. S.U. n. 5072 del 2016, cit.) e, concernendo quest'ultima la prevenzione degli abusi derivanti dalla successione di contratti o rapporti a termine, non può logicamente trovare applicazione nell'ipotesi, quale quella oggetto del giudizio, in cui l'illegittimità concerne l'apposizione del termine ad un unico contratto di lavoro (in tal senso le sentenze nn. 4632, 5315, 5319, 5456/2017; Ordinanza n. 27452/2016, cit.);

che in tal caso la disciplina non può che essere quella di diritto comune, con la conseguenza che il danno, che stante il divieto di conversione non può essere commisurato alle retribuzioni perse, deve essere allegato e provato dal lavoratore;

che sulla base delle considerazioni sopra esposte, quanto alle conseguenze della ritenuta nullità della clausola appositiva del termine, deve ritenersi superato l'orientamento espresso da Cass. nn. 19112, 188855, 17588, 17587 e 17546 del 2014, perché anteriore a S.U. n. 5072/16, e pertanto devono essere accolti il secondo, il terzo ed il quarto motivo del ricorso giacché la Corte territoriale ha riconosciuto in favore della lavoratrice controricorrente il diritto al risarcimento del danno in ragione della accertata nullità dell'unico contratto a tempo determinato stipulato tra la prima ed il Comune di Firenze, escludendo la necessità di specifiche prove ed allegazioni, e lo ha parametrato alla fattispecie della perdita del posto di lavoro nell'impiego privato in caso di licenziamento illegittimo (art. 18 L. n. 300 del 197);

che nella fattispecie in esame non trova applicazione l'art. 32 della L. n. 183 del 2010 né in via diretta, perché destinato a disciplinare i rapporti di diritto privato convertibili in rapporto a tempo indeterminato, né a titolo di agevolazione probatoria, che si impone solo in mancanza di una delle misure di cui alla clausola 5 dell'Accordo quadro e, quindi, in ipotesi di reiterazione del contratto, fattispecie non sussistente nella vicenda in esame;

che non è in discussione il fatto che la **C** non allegò null'altro se non il valore delle retribuzioni perse, che non possono integrare danno ingiusto nel momento in cui il soggetto, in assenza del positivo superamento della procedura concorsuale, non ha diritto alla costituzione del rapporto;

R.G. 21520 2013

che, pertanto, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito ex art. 384 c.p.c. con il rigetto integrale della domanda proposta dalla **C** ;

che le spese dell'intero processo devono essere integralmente compensate fra le parti in considerazione dell'esito alterno dei diversi gradi di giudizio e della complessità delle questioni giuridiche, solo recentemente risolte da questa Corte con le pronunce sopra richiamate;

che stante l'accoglimento del ricorso, non sussistono le condizioni di cui all'art. 13 c. 1 quater DPR n. 115 del 2002

P.Q.M.

La Corte

Rigetta il primo motivo ed accoglie il secondo, il terzo e il quarto motivo del ricorso, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta le originarie domande.

Dichiara compensate le spese dei giudizi di merito e del giudizio di legittimità.

Così deciso nella Adunanza camerale del 20 Aprile 2017

Il Presidente
dott. L. Macioce



il Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

