

Civile Ord. Sez. L Num. 12028 Anno 2020

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: TRIA LUCIA

Data pubblicazione: 19/06/2020

ORDINANZA

sul ricorso 29150-2014 proposto da:

IOVINE PASQUALE, DENARO SALVATORE, domiciliati ope legis presso la Cancelleria della Corte di Cassazione, rappresentati e difesi dall' Avvocato STEFANO GIAMPIETRO;

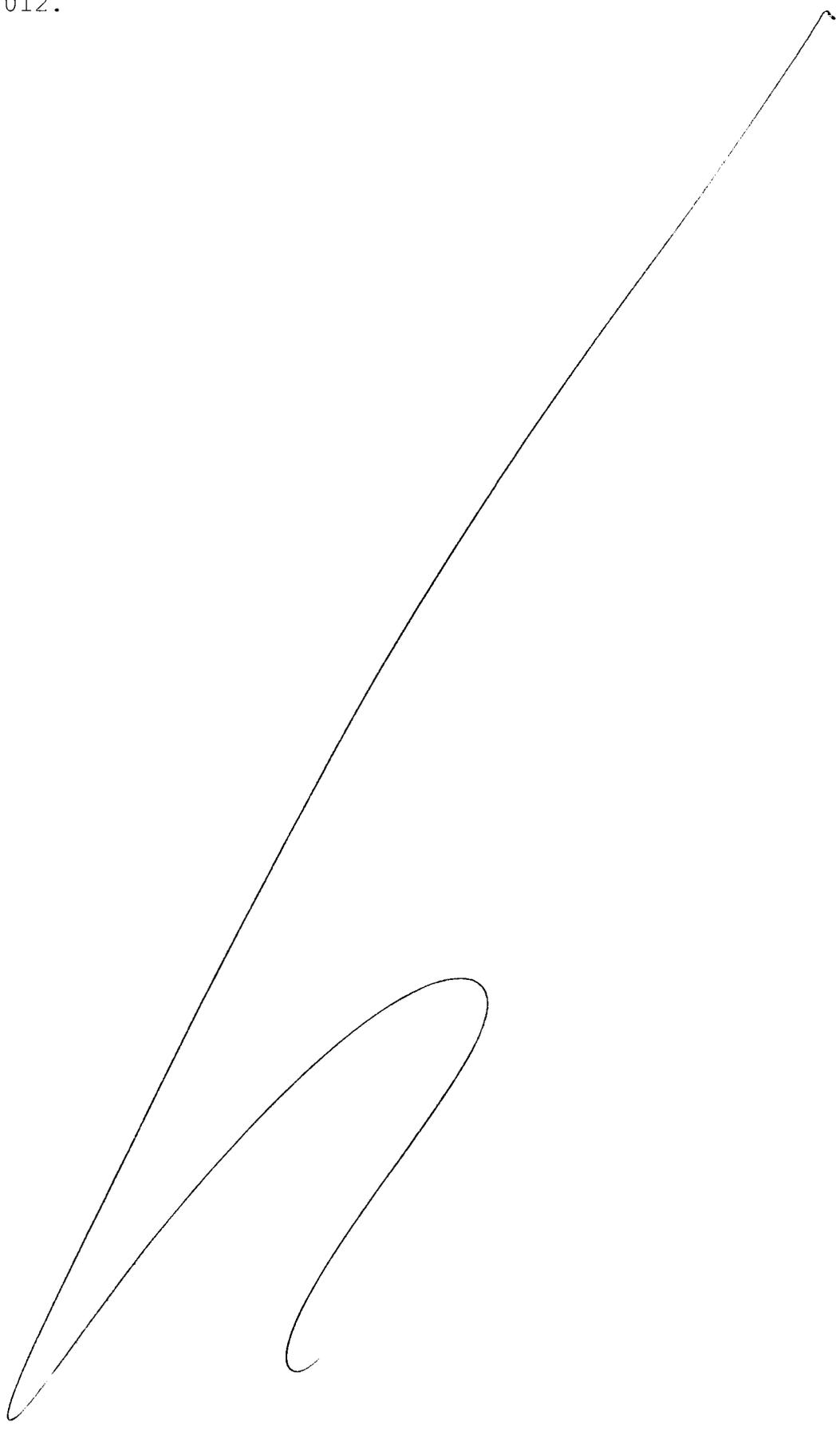
- *ricorrenti* -

contro

MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE C.F. 97439910585, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso L' AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 1369/2013 della CORTE
D'APPELLO di MILANO, depositata il 27/05/2014 R.G.N.
2015/2012.



RILEVATO

che con sentenza in data 7 febbraio 2013 la Corte d'appello di Milano, in sede di rinvio da Cass. 26 aprile 2012, n. 6502, ha accertato il diritto di Pasquale Iovine e Salvatore Denaro a partecipare per saltum alla selezione per la posizione B3 in oggetto ed ha condannato il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti al risarcimento del danno, liquidato in via equitativa, per ciascuno degli interessati, nella misura del 50% della differenza tra la retribuzione spettante per la posizione B3 e quella percepita nella posizione B2, a decorrere dal 15 luglio 2004, data di decorrenza dell'inquadramento in B2 dei dipendenti, immessi dopo l'espletamento delle prove finali illegittimamente nella graduatoria per tale ultima posizione, anziché in quella per la posizione B3;

che avverso tale sentenza Pasquale Iovine e Salvatore Denaro propongono ricorso affidato a due motivi, al quale oppone difese, con controricorso, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato.

CONSIDERATO

che il ricorso è articolato in due motivi, che vengono trattati insieme;

che con il primo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 1223 e 1225 cod. civ.;

che con il secondo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 384 cod. proc. civ., per mancato rispetto del principio di diritto affermato nella sentenza rescindente di questa Corte 26 aprile 2012, n. 6502;

che, in primo luogo, si sostiene che la Corte d'appello, senza alcuna giustificazione, ha effettuato una valutazione equitativa del danno, come tale non rispettosa né degli artt. 1223 e 1226 cod. civ. né del principio di diritto dettato nella suddetta sentenza né dell'accertamento, effettuato dalla stessa Corte d'appello di Milano, in ordine alla situazione degli attuali ricorrenti e in particolare alla sussistenza del loro diritto a partecipare alla selezione per la posizione B3;

che, peraltro, a tale ultimo accertamento non si è fatto seguire l'ordine alla P.A. di ammettere i ricorrenti al corso di riqualificazione per l'accesso alla posizione economica B3 – profilo di Istruttore tecnico per lo Iovine e di Istruttore amministrativo per il Denaro – con l'espletamento della relativa

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

prova finale mancante onde disporre poi, in caso di esito positivo, il relativo inquadramento nei suindicati profili;

che solo se la Corte territoriale si fosse pronunciata in tale ultimo senso sarebbe stata giustificata la liquidazione del danno in via equitativa e i principi indicati nella sentenza rescindente sarebbero stati rispettati, ma ciò non è avvenuto;

che l'esame delle censure porta al rigetto del ricorso, per le ragioni di seguito esposte;

che, in ordine logico, deve essere rilevato che non può dirsi la Corte d'appello di Milano non si sia uniformata ai principi di diritto dettati da Cass. n. 6502 del 2012, visto che risulta che nella sentenza impugnata sia stato correttamente statuito che l'avanzamento "per saltum" (nella specie, dalla posizione economica B1 alla posizione economica B3, con salto della posizione intermedia B2) non è in contrasto con l'art. 97 Cost. e sia anche stato affermata la sussistenza del diritto dei ricorrenti a partecipare alla selezione per la posizione B3;

che poi la Corte territoriale non abbia ritenuto di far seguire a tali statuizioni l'ordine alla P.A. di ammettere – ora per allora – i ricorrenti al corso di riqualificazione per l'accesso alla posizione economica B3, dando loro la possibilità di completare le prove previste con l'espletamento di quella finale mancante ed abbia invece ritenuto di condannare il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti al risarcimento del danno da perdita di chance non può considerarsi in contrasto con i principi di diritto enunciati nella sentenza rescindente;

che si deve, infatti, sottolineare che nella parte finale di tale ultima sentenza è stato precisato, fra l'altro, quanto segue:

"4) non è conforme né ai principi di correttezza e buona fede, applicabili nel presente settore alla pubblica amministrazione in base all'art. 97 Cost., né ai principi generali del diritto processuale civile limitarsi a riconoscere la sicura sussistenza di una posizione di diritto soggettivo dei ricorrenti rispetto alla previsione della possibilità del passaggio dalla posizione B1 alla posizione B3 (c.d. doppio salto), senza considerare la scarsa coerenza di tale riconoscimento rispetto all'intero impianto motivazionale adottato (peraltro erroneamente) e soprattutto senza specificare la portata e le conseguenze di tale riconoscimento, avvenuto nell'ambito di una controversia il cui oggetto non era semplicemente quello dell'accertamento di un diritto (sicché, da questo punto di vista, l'effettiva portata decisoria del suddetto riconoscimento non appare

determinabile, né coerente rispetto alla domanda fatta valere in giudizio, vedi Cass. 22 gennaio 1998, n. 590);

5) viceversa, il riconosciuto diritto soggettivo dei ricorrenti ha subito una illegittima lesione, per le ragioni dianzi esposte, e i conseguenti danni meritano di essere risarciti, quanto meno come danni "da perdita di chance", consistenti nella privazione della possibilità di sviluppi e progressioni nell'attività lavorativa a seguito dell'ingiusta esclusione da un concorso per la progressione in carriera (vedi: Cass. 29 dicembre 2011, n. 29579; Cass. 3 marzo 2010, n. 5119; Cass. SU 30 novembre 2009, n. 25097)";

che essendo il periodo finale – prevedente la possibilità del risarcimento dei danni come perdita di chance – introdotto dall'avverbio "viceversa", che ha funzione avversativa, si può considerare compatibile con i suindicati principi la scelta operata dalla Corte d'appello di prevedere il risarcimento del danno da perdita di chance come unica conseguenza dell'effettuato accertamento della sussistenza del diritto dei ricorrenti a partecipare alla selezione per la posizione B3;

che, pertanto il secondo motivo deve essere respinto;

che, quanto al primo motivo, si deve ricordare che, in base a consolidati e condivisi indirizzi di questa Corte:

a) nel pubblico impiego contrattualizzato qualora sia stato accertato un inadempimento del datore di lavoro pubblico consistente nel mancato rispetto degli obblighi di correttezza e buona fede nella gestione di una procedura selettiva per una progressione economica e/o di carriera può configurarsi per gli interessati – che ne forniscano la relativa prova, anche per presunzioni – il diritto al risarcimento del danno per perdita di "chance" di promozione (vedi, per tutte: Cass. SU 23 settembre 2013, n. 21678; Cass. 6 dicembre 2016, n. 24984;);

b) il danno patrimoniale da perdita di "chance" è un danno futuro, consistente nella perdita non di un vantaggio economico, ma della mera possibilità di conseguirlo, secondo una valutazione "ex ante" da ricondurre, diacronicamente, al momento in cui il comportamento illecito ha inciso su tale possibilità in termini di conseguenza dannosa potenziale (Cass. 17 aprile 2008, n. 10111; Cass. 12 febbraio 2015, n. 2737; Cass. 15 ottobre 2018, n. 25727);

c) l'accertamento e la liquidazione di tale perdita, necessariamente equitativa, sono devoluti al giudice di merito e sono insindacabili in sede di legittimità se adeguatamente motivati (Cass. 25 settembre 2012, n. 16233; Cass. 14 gennaio 2016, n. 495);

d) a tale ultimo riguardo va precisato che in termini generali l'esercizio, in concreto, del potere discrezionale conferito al giudice del merito di liquidare il danno in via equitativa non è suscettibile di sindacato in sede di legittimità quando la motivazione della decisione dia adeguatamente conto delle ragioni della scelta dell'uso di tale facoltà, indicando il processo logico e valutativo seguito (Cass. 15 marzo 2016, n. 5090; Cass. 13 ottobre 2017, n. 24070);

e) laddove, come accade nella specie, la liquidazione equitativa del danno derivi dalla natura del danno stesso, la relativa decisione del giudice del merito è sindacabile in sede di legittimità come violazione dell'art. 1226 cod. civ. e/o come ipotesi di assenza di motivazione, di "motivazione apparente", di "manifesta ed irriducibile contraddittorietà" e di "motivazione perplessa od incomprensibile", se non siano stati indicati, nemmeno sommariamente, i criteri seguiti per determinare l'entità del danno e gli elementi su cui il giudice ha basato la sua statuizione in ordine al "quantum", onde stabilire che essi non siano manifestamente incongrui rispetto al caso concreto, oppure radicalmente contraddittori, ovvero che l'esito della loro applicazione risulti particolarmente sproporzionato per eccesso o per difetto (Cass. 20 giugno 2019, n. 16595; Cass. 25 maggio 2017, n. 13153);

che ne deriva l'infondatezza del primo motivo di ricorso, visto che in conformità con i suindicati principi la Corte d'appello ha rilevato che nella specie il danno derivante dall'accertato inadempimento del datore di lavoro (di cui era stata fornita la prova) era da configurare come danno da perdita di chance di promozione, da liquidare necessariamente in via equitativa come ha fatto la Corte territoriale, indicando in modo chiaro e adeguato i criteri seguiti per determinare l'entità del danno e gli elementi sui quali ha basato la relativa quantificazione (in conformità con quanto statuito da questa Corte al riguardo: arg. ex Cass. 29 maggio 2018, n. 13483);

che, in sintesi, il ricorso deve essere respinto;

che le spese del presente giudizio di cassazione – liquidate nella misura indicata in dispositivo – seguono la soccombenza;

che si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali di cui all'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, ove il versamento ivi previsto risulti dovuto.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese del presente giudizio di cassazione, liquidate in euro 200,00 (duecento/00) per esborsi, complessivi euro 4000,00 (quattromila/00) per compensi professionali, oltre spese forfetarie nella misura del 15% e accessori come per legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente principale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, ove dovuto.

Così deciso nella Adunanza camerale del 14 gennaio 2020.

