

AULA 'B'
ESENTE REGISTRAZIONE ESENTE SOG. ESENTE DIRITT.



12 GIU. 2020

11380/20

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONE LAVORO

Giurisdizione
Graduatoria
Risarcimento danni da ritardato inquadramento

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. AMELIA TORRICE - Rel. Presidente -
Dott. LUCIA TRIA - Consigliere -
Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Consigliere -
Dott. CATERINA MAROTTA - Consigliere -
Dott. FRANCESCA SPENA - Consigliere -

R.G.N. 3254/2015

Cron. *11380*

Rep.

Ud. 25/02/2020

ha pronunciato la seguente

CC

ORDINANZA

sul ricorso 3254-2015 proposto da:

AGENZIA DELLE DOGANE, 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 n. 12;

- ricorrente -

contro

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)

2020 (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,

722 che lo rappresenta e difende;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 414/2014 della CORTE D'APPELLO di

MILANO, depositata il 09/06/2014 R.G.N. 2948/2010.

Rilevato

1. con D.M. 3 febbraio 1992 il Ministero delle Finanze ha bandito un concorso interno per la copertura di numerosi posti (n. 746, poi elevato a n. 1343) di funzionario tributario (ottava qualifica funzionale) ammettendo, poi, a partecipare a tale concorso anche alcuni dipendenti che non erano in possesso del requisito consistente nell'aver prestato servizio per almeno cinque anni nella settima qualifica;
2. il Tar del Lazio, adito da alcuni lavoratori, con la sentenza n. 185 del 17.2.1995 annullò il bando nella parte in cui aveva escluso i concorrenti ricorrenti dalla partecipazione al concorso ma la sentenza fu riformata dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 2798 del 30.5.2005;
3. la graduatoria finale, approvata in data 24 giugno 1996, era stata annullata dal TAR Lazio che, con sentenza n. 3679/2000, ne aveva dichiarato l'illegittimità perché i dipendenti ricorrenti privi del requisito di partecipazione al concorso (cinque anni continuativi di servizio nella VII qualifica, alla data del 31.12.1990) non avrebbero potuto partecipare alla prova selettiva;
4. in ottemperanza alla suddetta sentenza e ad altra successiva il Commissario "ad acta" aveva provveduto a stilare una nuova graduatoria, dalla quale erano stati depennati i vincitori privi del requisito sopra indicato e nella quale erano stati invece inseriti, al loro posto, i candidati collocati in posizione utile per effetto della riformulazione della graduatoria, con decorrenza dal 2.9.1996;
5. in tale nuova graduatoria, approvata con determinazione in data 6 febbraio 2004, era stato collocato, tra gli altri anche (omissis), odierno controricorrente, il quale si era rivolto al giudice del lavoro per ottenere, a titolo risarcitorio, le differenze retributive che avrebbe percepito ove l'Amministrazione gli avesse riconosciuto l'ottava qualifica fin dal 2.9.1996 (data di pubblicazione della graduatoria successivamente annullata e riformulata) e i danni da perdita di chances;
6. il Tribunale adito, ritenuta la giurisdizione del giudice ordinario, ha condannato l'Agenzia delle Dogane al risarcimento del danno in favore del (omissis) corrispondente alle differenze retributive e alla perdita di chances;

(w)

7. la Corte di Appello di Milano, adita dalla Agenzia delle Dogane, con la sentenza indicata in epigrafe, in parziale riforma della sentenza impugnata ha rigettato la domanda risarcitoria correlata alla perdita di chances;
8. la Corte territoriale, per quanto oggi rileva, ha ritenuto che:
9. la giurisdizione apparteneva al giudice ordinario in quanto le pretese azionate in giudizio erano correlate ad un atto (riformulazione definitiva della graduatoria in data 6.2.2004) e ad un comportamento illecito della P.A. datrice di lavoro, protrattosi in via permanente, successivi al 30 giugno 1998;
10. la domanda risarcitoria era correlata alla condotta inadempiente della P.A. datrice di lavoro compendiatasi nella illegittimità della procedura concorsuale che aveva portato al suo annullamento;
11. la domanda risarcitoria non doveva essere preceduta dalla pregiudiziale impugnazione da parte del ^(omissis) della graduatoria in quanto il giudicato era stato volontariamente esteso dalla P.A. datrice di lavoro;
12. il principio di corrispettività si applica nei casi di nomine in servizio disposte dopo illegittimi dinieghi e non anche nei casi di annullamento dell'atto che ne ritardi illegittimamente la progressione, con connessa reviviscenza o progressione del rapporto nella sua pienezza, "con ogni conseguenza di anzianità di carriera e di retribuzione";
13. il mancato riconoscimento della "carriera economica" dalla data della pubblicazione della illegittima graduatoria doveva essere risarcito in misura pari alle differenze retributive relative al periodo compreso tra la pubblicazione della graduatoria (2.9.1996) e la data di immissione nella qualifica (1.10.2010);
14. l'eccezione di prescrizione era infondata in quanto il termine di prescrizione quinquennale di cui all' art. 2948 n. 4 c.c. decorrente dal 6.2.2004 (data di conclusione dell'iter procedimentale concorsuale) era stato interrotto il 23.3.2008 attraverso l'invio del tentativo di conciliazione ex art. 65 del d. lgs. n. 165 del 2001;
15. avverso questa sentenza l'Agenzia delle Dogane ha proposto ricorso per cassazione affidato a cinque motivi, al quale ha resistito con controricorso ^(omissis);

Considerato

sintesi dei motivi

16. la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c. 1 n. 3 cod.proc.civ.:

(Cass)

17. violazione degli artt. 63 c. 4 e 69 c. 7 del d. lgs n. 165 del 2001, dell'art. 7 c. 1 lett. c della l. n. 205 del 2000 (primo motivo), degli artt. 2909 e 2094 c.c. (secondo motivo) falsa applicazione dell'art. 2043 c.c. (terzo motivo), violazione dell'art. 2043 c.c. per mancanza dell'elemento soggettivo (quarto motivo) violazione dell'art. 2948 n. 4 c.c. (quinto motivo);

18. sostiene che la Corte territoriale, nell'affermare la giurisdizione del giudice ordinario, ha errato perché la domanda risarcitoria è fondata sulla dedotta illegittimità degli atti di ammissione al concorso di candidati non in possesso del requisito di partecipazione, della loro inclusione nella graduatoria approvata il 24.6.1996 in posizione anteposta a quella del ricorrente e della conseguente collocazione di quest'ultimo in posizione non utile per acquisire la qualifica superiore (primo motivo); poiché il ^(omissis) non aveva impugnato in sede giudiziale il provvedimento con il quale era stata disposta la sua esclusione dalla graduatoria, il medesimo non poteva fondare la lesione del suo diritto alla mancata immediata esecuzione della sentenza n. 3679 del 6 maggio 2000 perché questa non era stata pronunciata nei suoi confronti, con la conseguenza che la Corte territoriale, in mancanza dello svolgimento delle funzioni correlate alla VIII qualifica, non poteva riconoscere il diritto dello stesso ^(omissis) al pagamento del trattamento economico corrispondente a dette mansioni dalla data di approvazione della graduatoria annullata ma solo dalla data del provvedimento con il quale la graduatoria era stata riformulata, non potendo ritenersi rilevante la circostanza che essa Amministrazione avesse eseguito spontaneamente la sentenza del TAR n. 9687/2003 (secondo motivo); l'estraneità del ^(omissis) al giudizio che si era concluso con l'annullamento della graduatoria escludeva che il medesimo potesse agire per il risarcimento del danno non denunciato in sede giudiziale (terzo motivo); l'inadempimento imputato dal ^(omissis) ad essa ricorrente, per essere riconducibile ad una complessa vicenda processuale, escludeva la configurabilità di una condotta colposa ai sensi dell'art. 2043 c.c. (quarto motivo); il termine prescrizione deve farsi decorrere dal 24.6.1996, data di approvazione della graduatoria (quinto motivo);

in via preliminare

19. il Collegio è delegato a trattare la questione di giurisdizione in virtù del Decreto del Primo Presidente in data 10 settembre 2018 in quanto essa rientra, nell'ambito delle materie di competenza della sezione lavoro, tra le questioni indicate nel richiamato Decreto sulle quali si è consolidata la giurisprudenza delle Sezioni Unite di questa Corte.

esame dei motivi

20. le questioni che vengono in rilievo sono già state oggetto di esame da parte di questa Corte che, nel decidere su fattispecie identiche, ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario ed ha ritenuto infondati analoghi ricorsi proposti dall'Agenzia delle Dogane (cfr. Cass. S.U. nn. 2705/2012, 579 e 580/2014, n. 26276/2016, n. 13981/2017n. 10246/2019; Cass. sez. lav. n. 11950/2019, 22082/2018, 342/2018);

21. in sintesi con le richiamate pronunce è stato osservato che:

- a) il giudice munito di giurisdizione deve essere individuato con riferimento alla data della determinazione con la quale è stata approvata la nuova graduatoria (nella fattispecie in esame il 6 febbraio 2004) atteso che solo tale provvedimento, disponendo la decorrenza economica "ex nunc" del superiore inquadramento ha fatto insorgere nel dipendente la necessità di chiedere la tutela giurisdizionale della propria posizione;
- b) trattandosi di procedura concorsuale per l'accesso ad una qualifica funzionale interna alla medesima area professionale, non trova applicazione il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 4, perchè sono ascritte al diritto pubblico e all'attività autoritativa dell'amministrazione solo quelle procedure finalizzate o alla costituzione "ex novo" dei rapporti di lavoro o alla novazione oggettiva dei rapporti già esistenti, che si verifica solo qualora il dipendente venga inquadrato in un'area funzionale superiore;
- c) il danno che viene in rilievo non deriva dal ritardo nell'approvazione della graduatoria nè dall'illegittima formazione della stessa, originariamente approvata con decreto del 24 giugno 1996, bensì dalla errata individuazione della data di decorrenza degli effetti economici della progressione, illegittimamente fatta coincidere con il 6 febbraio 2004;
- d) la responsabilità dell'amministrazione non può essere qualificata aquiliana, trattandosi, invece, di responsabilità contrattuale fondata sull'inadempimento di un'obbligazione scaturente dal rapporto di lavoro già in essere, sicchè l'imputabilità si presume fino a prova contraria;
- e) poichè il diritto poteva essere fatto valere solo a partire dall'anno 2004, prima di detta data non poteva decorrere il termine di prescrizione;

22. il Collegio ritiene di dare continuità ai principi affermati nelle sentenze sopra richiamate condividendone le ragioni esposte, da intendersi qui richiamate ex art. 118 disp. att. cod.proc.civ., poichè il ricorso non prospetta argomenti che possano indurre

a rimeditare l'orientamento già espresso, dovendo ritenersi irrilevante la circostanza che l'odierno controricorrente non partecipò ai giudizi innanzi al giudice amministrativo;

23. in via conclusiva, dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario, il ricorso deve essere rigettato con conseguente condanna dell'Agenzia al pagamento delle spese del giudizio di legittimità liquidate come da dispositivo;

24. non sussistono le condizioni di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater perchè la norma non può trovare applicazione nei confronti di quelle parti che, come le Amministrazioni dello Stato, mediante il meccanismo della prenotazione a debito siano istituzionalmente esonerate, per valutazione normativa della loro qualità soggettiva, dal materiale versamento del contributo (Cass. S.U. n. 9938/2014; Cass. n. 1778/2016; Cass. n. 28250/2017).

P.Q.M.

La Corte dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in Euro 200 per esborsi ed Euro 5000,00 per competenze professionali, oltre rimborso spese generali del 15%, oltre IVA e CPA

Così deciso in Roma, nella Adunanza camerale del 25 febbraio 2019

Il Presidente estensore

Amelia Tortica

IL CANCELLIERE
Maria Pia Giacoia
IL CANCELLIERE

Depositato in Cancelleria



oggi, 12 GIU. 2020

IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE
Maria Pia Giacoia