

Civile Ord. Sez. L Num. 16664 Anno 2020

Presidente: TORRICE AMELIA

Relatore: BELLE' ROBERTO

Data pubblicazione: 04/08/2020

**ORDINANZA**

sul ricorso 2106-2014 proposto da:



- *ricorrente* -

**contro**

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA'

2019

E DELLA RICERCA, - (già Centro servizi

4223

Amministrativi Provinciale di Salerno), in

persona del Ministro pro tempore,

rappresentato e difeso dall'AVVOCATURA

GENERALE DELLO STATO presso i cui Uffici  
domicilia ex lege in ROMA, alla VIA DEI  
PORTOGHESI 12;

**- resistente con mandato -**

avverso la sentenza n. 293/2013 della CORTE  
D'APPELLO di SALERNO, depositata il  
02/09/2013 R.G.N. 1370/2010.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

## RILEVATO CHE

1.

[ ] in quanto collocata utilmente in graduatoria di concorso, fu convocata per le operazioni di nomina ed assunzione a tempo indeterminato per l'anno scolastico 2001/2002, stante la disponibilità di nove cattedre per l'insegnamento negli istituti superiori;

tuttavia, in sede di convocazione, l'ufficio di Salerno, assegnò sette delle nove cattedre disponibili a docenti della scuola media inferiore vincitori anch'essi del concorso per la scuola superiore;

la [ ] ritenendo che, così operando, fossero state violati i D.M. n. 263/2000 e 146/2001 (in quanto il personale già in ruolo e da destinare alla scuola superiore non avrebbe dovuto essere computato in detrazione rispetto alle cattedre disponibili, ma in eccedenza) proponeva ricorso al Capo dello Stato, che veniva accolto con d.p.r. 21.4.2006, in esito al quale la medesima veniva assunta con integrale retrodatazione degli effetti giuridici della propria nomina in ruolo al 1.9.2001 e parzialmente di quelli economici al 1.9.2004;

2.

essa aveva nel frattempo agito presso il Tribunale di Salerno per sentir riconoscere il proprio diritto all'immissione in ruolo fino al 1.9.2001 e per la condanna del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (Miur) al risarcimento dei danni economici sofferti e non ristorati dalla sola retrodatazione giuridica;

il Tribunale, decidendo dopo la sopravvenuta assunzione della ricorrente, dava atto della cessazione della materia del contendere sul punto ed accoglieva la domanda risarcitoria, condannando il Miur al pagamento della somma di euro 18.000,00, ma la sentenza veniva riformata dalla Corte d'Appello di Salerno, la quale richiamava la giurisprudenza di legittimità secondo la quale, in tema di danno da ritardata assunzione non sorgeva il diritto alla percezione delle retribuzioni, ma solo al risarcimento dei pregiudizi comprovati come conseguenti a tale ritardo;

3.

la sentenza è stata impugnata dalla [ ] con un unico articolato motivo;

il Ministero ha depositato, oltre i termini stabiliti per il deposito di controricorso, atto di costituzione finalizzato all'eventuale partecipazione all'udienza di discussione, mai tenutasi in quanto la causa è stata avviata a trattazione camerale, senza che siano seguite ulteriori attività difensive delle parti;

## CONSIDERATO CHE

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

M

1.

con l'unico motivo di ricorso [ ] censura la sentenza impugnata ai sensi dell'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c., per violazione degli artt. 1, 2, 3, 4, 36 e 97 della Costituzione, nonché dell'art. 28, co. 5, d. lgs. 387/1998, delle Circolari 263/2000 e 146/2001, oltre ad omessa, contraddittoria motivazione su punti decisivi della controversia e difetto di motivazione per mancato apprezzamento di tutti gli elementi in fatto e diritto;

1.1

la ricorrente, da un primo punto di vista, ripercorre le ragioni per cui l'Amministrazione scolastica avrebbe violato il bando di concorso e le procedure di nomina;

sotto un diverso profilo, il motivo afferma invece che la giurisprudenza sulla cui base erano stati denegati i diritti risarcitori era datata e non coerente rispetto al caso concreto, avendo la Corte territoriale consequenzialmente ommesso di considerare l'avvenuta violazione delle regole di buona amministrazione, correttezza e buon andamento ed avendo essa altresì trascurato il fatto che in realtà il contratto era stato infine stipulato con retrodatazione, sicché la docente aveva subito, per colpa dell'Amministrazione, il danno consistente nella perdita di ben quattro anni di retribuzione;

l'impedimento a rendere la prestazione lavorativa offerta e conseguentemente non retribuita - proseguiva ancora la ricorrente - aveva determinato un danno in capo ad essa ed il risarcimento era da considerare dovuto anche in applicazione dell'art. 28, co. 5, d. lgs. 387/1998, norma in forza della quale ai vincitori di concorso spettava il trattamento previsto dai CCNL, come ritenuto anche da precedenti della S.C.;

2.

il motivo è in parte infondato e in parte inammissibile;

2.1

la Corte territoriale, come già precisato nella narrativa processuale, ha fondato la reiezione della domanda su un profilo da essa ritenuto assorbente e consistente nel fatto, in ultima analisi riassunto con l'affermazione finale per cui il dipendente che vanta il diritto al risarcimento per la mancata retribuzione di un servizio non svolto per l'illegittimo ritardo della P.A. nella costituzione del rapporto deve «*dimostrare gli effettivi danni subiti a seguito di tale ritardo*», rispetto ai quali, nel caso di specie, sussisteva una «*assoluta carenza probatoria*»;

2.2

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

M

sul punto è infondato il richiamo della ricorrente al disposto dell'art. 10 d. lgs. 387/1998, sostitutivo dell'art. 28 d. lgs. 29/1993 e poi trasfuso nell'art. 28 d. lgs. 165/2001, norme il cui comma 5, a partire dalla citata novella del 1998 ha previsto che ai vincitori del concorso di accesso alla dirigenza «*sino al conferimento del primo incarico, spetta il trattamento economico appositamente determinato dai contratti collettivi*»;

si tratta infatti di diritto che spetta non a titolo risarcitorio ma, per espressa e specifica previsione di legge, per il solo fatto della vincita del concorso e quindi dell'acquisizione della qualifica dirigenziale e in tal senso esso è stato riconosciuto dai precedenti (Cass. 22 gennaio 2008, n. 1346; Cass. 14 giugno 2012, n. 9807) citati nel ricorso per cassazione, come anche in successivi (Cass. 10 settembre 2018, n. 21973);

nel caso di specie non si tratta di rapporto dirigenziale e dunque quella norma non opera;

2.3

d'altra parte, la mancata realizzazione degli effetti (qui, immissione in ruolo fin dal 1.9.2001) che si assume il Ministero avesse l'obbligo di determinare non può comportare *ex post* l'attuazione di un rapporto e di un sinallagma che di fatto non ha avuto corso;

ne residua così il diritto della controparte dell'obbligazione a ricevere il risarcimento (art. 1223 c.c.) in forma specifica (essendo da tempo pacifico che tale rimedio sia parimenti ammesso in ambito di inadempimento di obbligazioni e dunque di responsabilità contrattuale: Cass. 2 luglio 2010, n. 15726; Cass. 30 luglio 2004, n. 3004), con riferimento all'assicurazione degli effetti giuridici di riconoscimento della corretta datazione della decorrenza del rapporto o per equivalente;

in questo senso va intesa la conclusione secondo cui «*in materia di impiego pubblico contrattualizzato, in caso di tardiva assunzione con retrodatazione giuridica dovuta a provvedimento illegittimo della P.A., non sussiste il diritto del lavoratore al pagamento delle retribuzioni relative al periodo di mancato impiego, né, a tal fine, assume rilevanza l'eventuale messa in mora volta ad ottenere la costituzione del rapporto, in quanto tali voci presuppongono l'avvenuto perfezionamento del rapporto di lavoro*» (Cass. 5 giugno 2017, n. 13940; Cass. 14 dicembre 2007, n. 26822);

senza dubbio, l'intervenuto riconoscimento della decorrenza giuridica del rapporto fin dal 1.9.2001 comporta l'adeguamento della P.A. rispetto ad una parte degli obblighi assunti e rimedia in forma specifica al comportamento che non è stato tenuto quando doveva esserlo;

è altrettanto indubbio che un tale riconoscimento postumo non necessariamente fa venire meno tutti i pregiudizi cagionati dal ritardo ristorabile nell'ambito della responsabilità risarcitoria per equivalente; tuttavia, la Corte territoriale afferma che, rispetto agli effettivi danni subiti, vi era «*assoluta carenza probatoria*» e, in relazione a tale decisivo passaggio, il ricorso per cassazione finisce per non individuare neppure quale sia stato il pregiudizio sofferto;

tale pregiudizio, stante il fatto che la conseguenza della mancata instaurazione del rapporto è anche quella di non impegnare il lavoratore in prestazioni, non può infatti consistere nella perdita in sé della retribuzione (danno *in re ipsa*), su cui insiste la ricorrente, ma deve radicarsi, secondo i principi civilistici e tenuto conto che chi persegue l'assunzione non necessariamente (non solo dopo l'illegittimo diniego, ma anche prima o in concomitanza con esso) è disoccupato (caso diverso è quello delle assunzioni obbligatorie, su cui v., tra le molte, Cass. 13 gennaio 2009, n. 488, in cui la mancanza di occupazione è tuttavia già ed in sé elemento costitutivo della fattispecie: art. 19 L. 482/1968; art. 8 L. 68/1999; art. 6, co. 7, L. 113/1985), in uno specifico danno (ad es. mancato guadagno per essere rimasta la lavoratrice *medio tempore* disoccupata o per essersi occupata a condizioni deteriori) che in concreto non risulta indicato nel contesto del ricorso per cassazione;

in definitiva il ricorso, *in parte qua*, è inammissibile perché non contiene idonea e sufficiente replica alla *ratio decidendi* fondante del pronunciato rigetto della domanda;

va da sé che ne resta assorbita ogni questione sull'illegittimità, a ben vedere mai denegata, del comportamento della P.A. di tardiva assunzione della ricorrente;

3.

il ricorso va dunque disatteso;

4.

nulla è a disporsi quanto alle spese, perché il Ministero non ha presentato rituale controricorso, né ha svolto, dopo la costituzione in giudizio, alcuna ulteriore attività difensiva;

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.p.r. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente,

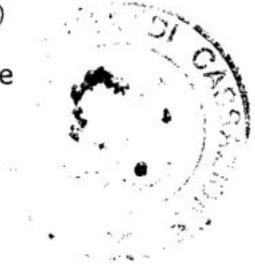
Corte di Cassazione - copia non ufficiale

R

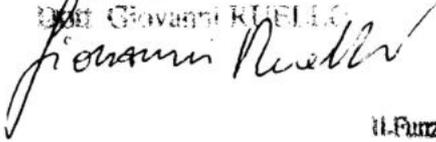
dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso nell'adunanza camerale del 19.12.2019 e 27.4.2020.

Il Presidente  
dott. Amelia Torrice



Il Funzionario Giudiziario  
Dott. Giovanni RUPELLI



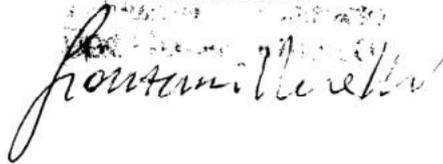
Il Funzionario Giudiziario

Depositario Cancellaria



- 4 AGO 2020

Il Funzionario Giudiziario



Corte di Cassazione - copia non ufficiale