

**Civile Ord. Sez. L Num. 25625 Anno 2020**

**Presidente: TRIA LUCIA**

**Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA**

**Data pubblicazione: 12/11/2020**

**ORDINANZA**

Ud. 15/09/2020

sul ricorso 1600-2015 proposto da:

CC

BALISTRERI GIORGIO, ALLORO CESARE, BELMONTE  
GIOVANNI, CALABRIA ANTONINA, CALAMIA FRANCESCA,  
CAMPAGNA GIAMPIERO, CERAMI FRANCESCO, CICALA LUCIO,  
D'AMARO ANGELO, DI PIAZZA ANGELO, GRANA' SALVATORE,  
LA BIANCA GIUSEPPE, LA SPISA FRANCESCO, LO MEO  
GAETANO, LO PICCOLO ANTONELLA, MANTINI GIOVANNI,  
MERCANTE SALVATORE, PARISI SILVANA, PRESTIGIACOMO  
GIAMPIERO, PRINCIOTTA FRANCESCO, PRIOLA SILVANA,  
SCARDINA CIRO, TARANTINO ANTONINO, TOMASELLO  
GIUSEPPA, TRIPOLI ANTONIO, VITALE FILIPPO, tutti  
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA COSSERIA 5,



2020

1601

presso lo studio dell'avvocato LAURA TRICERRI,  
rappresentati e difesi dall'avvocato ARMANDO  
PROFITA;

- **ricorrenti** -

**contro**

CO.IN.R.E.S. - CONSORZIO INTERCOMUNALE RIFIUTI,  
ENERGIA, SERVIZI, in liquidazione volontaria, in  
persona del legale rappresentante *pro tempore*,  
domiciliato *ope legis* in ROMA PIAZZA CAVOUR presso  
LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,  
rappresentato e difeso dall'avvocato MASSIMILIANO  
MARINELLI;

- **controricorrente** -

**nonchè da: RICORSO SUCCESSIVO SENZA N.R.G.**

GUTTILLA VITTORIO, DOMINICI GIUSEPPE, LO IACONO  
FRANCESCO, MAZZE' MASSIMO, CANALE ROSARIO,  
GUGLIELMINO FRANCESCO PAOLO, tutti elettivamente  
domiciliati in ROMA PIAZZA DI PIETRA N. 26 presso  
lo studio dell'Avvocato DANIELA JOUVENAL,  
rappresentati e difesi dall'Avvocato NADIA  
SPALLITTA;

- **ricorrenti incidentali** -

**contro**

CO.IN.R.E.S. - CONSORZIO INTERCOMUNALE RIFIUTI,  
ENERGIA, SERVIZI, in liquidazione volontaria;



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

**- controricorrente al ricorso incidentale -**

avverso la sentenza n. 232/2014 del TRIBUNALE di  
TERMINI IMERESE, depositata il 26/05/2014 R.G.N.  
1477/2013;

avverso ordinanza n. 39/F/2014 della CORTE DI  
APPELLO DI PALERMO, depositata il 25/11/2014 R.G.N.  
1046/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera  
di consiglio del 15/09/2020 dal Consigliere Dott.  
ANNALISA DI PAOLANTONIO.



Ally

### **RILEVATO CHE**

1. il Tribunale di Termini Imerese ha respinto tutte le domande proposte da Giorgio Balistreri e dagli altri litisconsorti indicati in epigrafe i quali avevano convenuto in giudizio il Consorzio Intercomunale Rifiuti Energia e Servizi ( COINRES) chiedendo: l'accertamento della nullità dei termini apposti ai contratti stipulati con l'ente a far tempo dal 31 luglio 2008, la conversione dei rapporti in contratti a tempo indeterminato, la condanna del Consorzio alla riammissione in servizio, al risarcimento del danno, al pagamento delle contribuzioni previdenziali nonché delle retribuzioni non corrisposte nel periodo di illegittima sospensione delle prestazioni;
2. il primo giudice ha ritenuto che il Consorzio dovesse essere qualificato ente pubblico non economico ed a tal fine ha valorizzato la natura dell'attività istituzionalmente svolta, finalizzata alla cura di interessi fondamentali della collettività, quali sono l'igiene e la salute, perseguiti non in vista di un corrispettivo bensì in adempimento di un dovere gravante sulla Pubblica Amministrazione;
3. ha, poi, richiamato l'art. 45, comma 2, della L.R. Sicilia n. 2/2007, che subordina l'assunzione di nuovo personale all'esperienza di procedure di evidenza pubblica, e, accogliendo l'eccezione proposta dal resistente, ha ritenuto che i contratti a termine dedotti in giudizio fossero stati stipulati in violazione della norma imperativa, perché il Consorzio, in quanto amministrazione pubblica, avrebbe dovuto rispettare le forme imposte dall'art. 35 del d.lgs. n. 165/2001 e non affidare la selezione ad un soggetto privato, la Temporary s.p.a., che aveva operato la scelta senza adottare meccanismi oggettivi e trasparenti;
4. ha escluso, pertanto, che i ricorrenti, facendo leva su contratti nulli, in quanto tali improduttivi di effetti giuridici, potessero rivendicare la riammissione in servizio, il risarcimento del danno ex art. 32 della legge n. 183/2010, il pagamento delle retribuzioni riferibili al periodo successivo alla scadenza del termine;
5. la Corte d'appello di Palermo, con ordinanza ex art. 348 bis cod. proc. civ., depositata il 25.11.2014, ha dichiarato inammissibile l'impugnazione ed ha evidenziato che l'invocata conversione era impedita dall'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001 e che gli appellanti non avevano dimostrato la sussistenza di un danno risarcibile;
6. per la cassazione della sentenza del Tribunale di Termini Imerese i litisconsorti indicati in epigrafe hanno proposto distinti ricorsi, ai quali il COINRES ha opposto difese con controricorso.

### **CONSIDERATO CHE**



1. preliminarmente occorre rilevare che il principio di unità dell'impugnazione, secondo il quale l'impugnazione proposta per prima determina la pendenza dell'unico processo nel quale sono destinate a confluire, sotto pena di decadenza, per essere decise simultaneamente, tutte le eventuali impugnazioni successive della stessa sentenza, comporta che nei procedimenti con pluralità di parti, una volta avvenuta ad istanza di una di esse la notificazione del ricorso per cassazione, le altre impugnazioni devono essere considerate incidentali ( Cass. S.U. n. 24876/2017);

1.1. sulla base del richiamato principio va, quindi, qualificato incidentale il ricorso proposto da Vittorio Guttilla e dagli altri litisconsorti rappresentati dall'Avv. Nadia Spallitta, i quali hanno notificato l'atto in data 23 gennaio 2015, in data successiva alla notifica del primo ricorso, ricevuto dal COINRES il 9 gennaio 2015;

2. il ricorso principale di Giorgio Balistreri ed altri denuncia, con il primo motivo articolato in più punti, la violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 35 e 36 del d.lgs. n. 165/2001, degli artt. 1, 3, 4, 4 bis, 5 del d.lgs. n. 368/2001, degli artt. 31, 114, 123 del d.lgs. n. 267/2000, degli artt. 2070, 2082, 2091, 2331 cod. civ., dell'art. 11 del CCNL Federambiente 2008-2011, degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. e addebita al Tribunale di avere erroneamente qualificato il Consorzio ente pubblico non economico;

2.1. i ricorrenti principali rilevano che il COINRES, costituito ai sensi degli artt. 23 e 25 della legge n. 142/1990, ha natura di azienda speciale ed è un ente strumentale dotato di personalità giuridica, di autonomia imprenditoriale e di proprio statuto che, all'art. 3, individua lo scopo del Consorzio nell'obiettivo di assicurare i servizi ambientali «secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità .... al fine di consentire la totale copertura dei costi di gestione»;

2.2. richiamano giurisprudenza di merito e della Corte di Giustizia, sulla quale fanno leva per sostenere che il Tribunale, ai fini della qualificazione dell'ente, avrebbe dovuto esaminare lo statuto e le norme speciali che all'ente stesso si riferiscono e non valorizzare solo l'asserita gratuità dei servizi resi, gratuità tra l'altro smentita dal corrispettivo che i cittadini pagano per lo smaltimento dei rifiuti;

3. la seconda censura del ricorso principale denuncia la violazione dell'art. 45, comma 2, della L.R. Sicilia n. 2/2007, dell'art. 18 d.l. n. 112/2008, dell'art. 35 del d.lgs. n. 165/2001 perché ha errato il Tribunale nel ritenere che le assunzioni a termine fossero radicalmente nulle, in quanto disposte in violazione delle norme inderogabili indicate nella rubrica;

3.1. i ricorrenti principali evidenziano: che l'art. 45 della legge regionale è applicabile alle sole assunzioni a tempo indeterminato, che il primo contratto a termine era stato stipulato in data antecedente l'entrata in vigore dell'art. 18 del d.l. n. 112/2008, che l'art. 35 del d.lgs. n. 165/2001 non disciplina le assunzioni degli enti pubblici economici;

4. il terzo motivo addebita alla sentenza impugnata la violazione dell'art. 35 del d.lgs. n. 165/2001, dell'art. 92 del d.lgs. n. 267/2000, dell'art. 2112 cod. civ., dell'art. 31 del



d.lgs. n. 165/2001, della direttiva 1977/187/CE e della direttiva 1999/70/CE, degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ.;

4.1. sostengono i ricorrenti principali che anche per le pubbliche amministrazioni non è richiesto il concorso qualora le assunzioni si riferiscano, come nella fattispecie, alle qualifiche meno elevate, per le quali è sufficiente il requisito della frequenza della sola scuola media inferiore, ed aggiungono che, in ogni caso, la selezione era stata effettuata dalla Temporary s.p.a., nel rispetto della norma regionale e dell'art. 92 del d.lgs. n. 267/2000, che consente di ricorrere a procedure semplificate qualora l'ente locale debba fronteggiare esigenze temporanee, eccezionali ed urgenti;

4.2. deducono ancora che i lavoratori, selezionati dalla Temporary s.p.a., per accedere all'impiego presso l'amministrazione pubblica non dovevano superare una nuova procedura selettiva, giacché il passaggio dalla società di somministrazione al consorzio integrava un trasferimento d'azienda;

5. la quarta critica del ricorso principale denuncia la violazione del d.lgs. n. 368/2001 (artt.1, 3, 4, 4 bis, 5), del CCNL Federambiente 2008-2011 ( art.11), degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. perché il Tribunale avrebbe dovuto dichiarare la nullità dei termini apposti ai contratti in quanto: le assunzioni tendevano a soddisfare fabbisogni permanenti, erano state disposte superando il limite quantitativo previsto dalle parti collettive, la durata temporale dei rapporti si era protratta oltre i trentasei mesi previsti dal d.lgs. n. 368/2001 ed inoltre i contratti erano stati stipulati sebbene il Consorzio non avesse effettuato correttamente la valutazione dei rischi;

6. con il quinto motivo, formulato ai sensi dell'art. 360 n. 4 cod. proc. civ., i ricorrenti principali addebitano al Tribunale di non avere pronunciato sulle domande subordinate (condanna al pagamento delle retribuzioni non corrisposte per i mesi di aprile e maggio 2013, al risarcimento dei danni, al versamento dei contributi previdenziali) e fanno valere l'asserita nullità della sentenza impugnata per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ.;

6.1. deducono, inoltre, che la domanda risarcitoria, se esaminata, doveva essere necessariamente accolta in quanto, come affermato da Cass. n. 26951/2013, in caso di abuso nella reiterazione del contratto a termine il danno è *in re ipsa* ed il lavoratore danneggiato non deve offrire alcuna prova del pregiudizio;

7. la sesta critica, formulata sempre ai sensi dell'art. 360 n. 4 cod. proc. civ., eccepisce la «nullità del procedimento per totale omissione di motivazione dell'ordinanza istruttoria del 16/4/2014, con la quale il giudice ha respinto tutte le richieste istruttorie formulate dagli attori» e denuncia la violazione dell'art. 111 Cost. nonché degli artt. 134, 177, 115, 116, 210, 213, 228, 245 cod. proc. civ. perché il Tribunale non ha indicato le ragioni per le quali le prove richieste fossero inammissibili o irrilevanti;

8. la settima censura addebita alla sentenza impugnata la violazione della direttiva 1990/70/CE e dell'art. 36, comma 5, del d.lgs. 165/2001 e richiama giurisprudenza della Corte di Giustizia al fine di sostenere che la normativa nazionale sul contratto a termine



può essere ritenuta conforme al diritto dell'Unione solo qualora contenga un'altra misura alternativa alla conversione del rapporto che sia effettiva ed idonea a prevenire, ed eventualmente a sanzionare, l'abuso nella successione di contratti a termine;

8.1. sulla base dei richiamati principi, pertanto, il Tribunale avrebbe dovuto riconoscere quanto meno il risarcimento del danno, da liquidare, quale strumento dissuasivo, a prescindere dalla prova del pregiudizio subito e con liquidazione equitativa;

9. l'ottavo motivo del ricorso principale denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 4 e 5 comma 1 del d.lgs. n. 368/2001, dell'art. 11, comma 15, CCNL Federambiente 2008 e 2011, dell'art. 2126 cod. civ., dell'art. 32 della legge n. 183/2010 perché le maggiorazioni retributive per le prestazioni rese oltre la scadenza del contratto ed il risarcimento del danno andavano riconosciuti anche nell'ipotesi in cui fosse stata ravvisata una causa di nullità dell'intero contratto e non della sola clausola appositiva del termine;

10. infine con il nono motivo i ricorrenti principali censurano il capo della sentenza relativo al regolamento delle spese di lite e denunciano la violazione degli artt. 91 e 92 cod. proc. civ. in quanto il Tribunale non avrebbe dovuto commettere gli errori denunciati nei precedenti motivi e, quindi, avrebbe dovuto accogliere le domande formulate dagli attori e condannare il Consorzio anche al pagamento delle spese;

10. il ricorso incidentale, articolato in dieci motivi (erroneamente numerati), censura innanzitutto il capo della sentenza impugnata che ha qualificato il COINRES ente pubblico non economico (primo, secondo, terzo, quarto motivo) e denuncia il vizio motivazionale nonché la violazione di norme processuali (artt. 112, 113, 115, 116, 132 cod. proc. civ.), dell'ordinanza del Commissario Straordinario per i rifiuti n. 2983/1999, dello Statuto dell'ente, della legge n. 142/1990, del d.lgs. n. 267/2000;

10.1. i ricorrenti incidentali sostengono che la qualificazione si pone in contrasto con gli atti costitutivi, che affidano all'ente la gestione di un'attività imprenditoriale secondo criteri di efficienza ed economicità e con obbligo di pareggio di bilancio, ed invocano l'applicazione della disciplina dettata per le aziende speciali e dal codice civile, ignorata dal giudice di merito;

11. sulla natura di ente pubblico economico del Consorzio i ricorrenti incidentali fondano le ulteriori censure (quinto, sesto, settimo, ottavo motivo), con le quali addebitano al Tribunale di avere erroneamente ritenuto applicabile l'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001, anziché il d.lgs. n. 368/2001, e di avere illegittimamente escluso la conversione dei rapporti a termine in contratti a tempo indeterminato, in violazione della normativa eurounitaria, della L.R. Sicilia n. 2/2007, del d.lgs. n. 276/2003, dell'art. 35 del d.lgs. n. 165/2001, della L.R. Sicilia n. 9/2010;

11.1. ribadito che la conversione doveva essere disposta in ragione della natura privatistica dei rapporti, aggiungono che i contratti a termine erano stati stipulati previo esperimento di procedura di evidenza pubblica (sesto motivo), sebbene la stessa non



fosse necessaria in ragione dell'inapplicabilità della L.R. Sicilia n. 2/2007 ai consorzi già costituiti, e deducono, inoltre, che il diritto all'assunzione doveva comunque essere riconosciuto ai sensi dell'art. 19 della L.R. Sicilia n. 9/2010 (ottavo motivo);

11.2. denunciano la violazione degli artt. 4, 5 e 24 della legge n. 223/1991 perché non potevano essere risolti, in assenza di giusta causa e di giustificato motivo, i contratti che si erano trasformati per l'illegittimità del termine in rapporti a tempo indeterminato (nono motivo);

11.3. rinviano, infine, a quanto dedotto nell'atto di appello sul diritto al risarcimento del danno, che andava riconosciuto in conseguenza della violazione di norme imperative (decimo motivo);

12. con la memoria ex art. 380 bis 1 cod. proc. civ. i ricorrenti incidentali, descritta la complessa vicenda che ha interessato il COINRES e che ha portato alla liquidazione del Consorzio, hanno dichiarato di non avere più interesse alla definizione del giudizio di cassazione, perché il loro «diritto all'assunzione presso le SRR (obiettivo finale dei ricorrenti) si è consolidato indipendentemente dall'interruzione del rapporto di lavoro con il COINRES» la cui attività è cessata dall'anno 2016, ed hanno chiesto alla Corte di pronunciare sentenza di cessazione della materia del contendere;

12.1. rileva il Collegio che non sussistono i presupposti processuali necessari ai fini della pronuncia richiesta, giacché la cessazione della materia del contendere presuppone che le parti si diano reciprocamente atto del sopravvenuto mutamento della situazione sostanziale dedotta in giudizio e sottopongano al giudice conclusioni conformi in tal senso (Cass. n. 16150/2010; Cass. n. 2063/2014; Cass. n. 5188/2015 e fra le più recenti in motivazione Cass. n. 19845/2019);

12.2. tuttavia nel giudizio di cassazione la dichiarazione di sopravvenuto difetto di interesse alla definizione del ricorso, resa dal difensore munito di mandato speciale, va equiparata alla rinuncia ex art. 390 cod. proc. civ. e, pertanto, in assenza dei requisiti richiesti dal comma 3 della disposizione citata, la stessa, seppure non idonea a determinare l'estinzione del processo, comporta l'inammissibilità sopravvenuta del ricorso per carenza di interesse (Cass. S.U. n. 3876/2010), atteso che quest'ultimo deve sussistere non solo nel momento in cui è proposta l'impugnazione ma anche successivamente sino alla decisione della causa;

13. i motivi del ricorso principale, con i quali si censura il capo della sentenza impugnata che ha ritenuto la nullità dei contratti a termine e negato la conversione degli stessi in rapporti a tempo indeterminato, devono essere rigettati perché è corretto il dispositivo della pronuncia del Tribunale di Termini Imerese, che va, quindi, confermata sul punto con diversa motivazione ex art. 384, comma 4, cod. proc. civ.;

13.1. ai fini che qui interessano non è determinante e essenziale l'accertamento sulla natura economica o non economica del Consorzio, giacché, come questa Corte ha già evidenziato nel decidere controversie nelle quali venivano in rilievo le medesime





questioni, per la Regione Sicilia la regola della concorsualità, che rende nulli i contratti stipulati in assenza di evidenza pubblica nel settore degli "ambiti territoriali" per la gestione dei rifiuti e ne impedisce la conversione in rapporti a tempo indeterminato, va tratta dall'art. 45, comma 2, della L.R. Sicilia n. 2/2007, applicabile anche ai contratti stipulati dai consorzi già costituiti alla data di entrata in vigore della legge (Cass. n. 26347/2016, punti 60 e 61; Cass. n. 25749/2016 punto 36; Cass. n. 6394/2017 punto 45);

13.2. con le pronunce richiamate, alle quali si rinvia ex art. 118 disp. att. cod. proc. civ., si è anche evidenziato che nella Regione Sicilia «l'amministrazione regionale, le aziende ed enti dalla stessa dipendenti o comunque sottoposti a controllo, tutela e vigilanza, gli enti locali territoriali e/o istituzionali, le aziende sanitarie locali, nonché gli enti da essi dipendenti e comunque sottoposti a controllo, tutela e vigilanza» (art. 49 della L.R. Sicilia n. 15/2004), ossia tutti gli enti pubblici economici e non economici operanti sul territorio regionale, sono tenuti, dopo l'entrata in vigore della L.R. n. 15/2004, al rispetto della regola della concorsualità, qualificata o semplificata, che opera anche per i profili professionali di minore rilievo, regola dalla quale le Sezioni Unite di questa Corte hanno tratto l'impossibilità di convertire in rapporti a tempo indeterminato i contratti a termine stipulati con enti pubblici economici nella vigenza della normativa indicata ( Cass. S.U. n. 4685/2015);

13.3. si tratta di argomenti assorbenti, che rendono non rilevante la questione, posta nel primo motivo del ricorso principale, della correttezza degli indici utilizzati dal Tribunale ai fini dell'accertamento della natura dell'ente;

13.4. l'orientamento già espresso da questa Corte, qui ribadito perché condiviso dal Collegio, porta, inoltre, a ritenere infondati il secondo ed il terzo motivo del ricorso principale, che muovono da un'interpretazione non corretta della normativa regionale ed inoltre prospettano inammissibilmente una questione di fatto, non di diritto, nella parte in cui tendono a sostenere che le assunzioni sarebbero state precedute da una valida procedura di evidenza pubblica;

13.5. manifestamente infondata è la censura, formulata sempre nel terzo motivo, con la quale si sostiene che integrerebbe un trasferimento di azienda, o di ramo di azienda, l'assunzione con contratti a termine degli stessi lavoratori in precedenza utilizzati sulla base di un contratto di somministrazione;

13.6. basterà al riguardo richiamare il consolidato orientamento di questa Corte secondo cui «costituisce elemento costitutivo della cessione l'autonomia funzionale del ramo ceduto, ovvero la sua capacità, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi funzionali ed organizzativi e quindi di svolgere, autonomamente dal cedente e senza integrazioni di rilievo da parte del cessionario, il servizio o la funzione cui risultava finalizzato nell'ambito dell'impresa cedente, situazione ravvisabile (quando non occorran particolari mezzi



patrimoniali per l'esercizio dell'attività economica) anche rispetto ad un complesso stabile organizzato di persone, addirittura in via esclusiva, purché dotate di particolari competenze e stabilmente coordinate ed organizzate tra loro, così da rendere le loro attività interagenti e idonee a tradursi in beni e servizi ben individuabili» ( Cass. n. 28593/2018);

13.7. perché, quindi, possa assumere rilievo la sola organizzazione del personale, a prescindere da quella dei mezzi, è necessaria la ricorrenza di particolari requisiti ai quali neppure accennano i ricorrenti e che sono all'evidenza smentiti, senza necessità di particolari accertamenti di fatto, dall'inserimento del personale somministrato nell'organizzazione produttiva dell'utilizzatore;

14. il quarto motivo, con il quale si addebita al Tribunale di non avere accertato l'illegittimità dei contratti a termine per violazione delle plurime disposizioni di legge richiamate nella rubrica, è inammissibile in quanto le censure attengono tutte a questioni non esaminate dal giudice di prime cure, che ha ritenuto assorbente il rilievo della nullità dei contratti a termine per violazione delle procedure di evidenza pubblica;

14.1 i motivi del ricorso per cassazione devono essere specificamente attinenti al *decisum* della sentenza gravata e non possono riguardare le questioni assorbite, perché le stesse, che assumono rilievo solo in caso di cassazione della pronuncia a seguito della ritenuta fondatezza del motivo formulato avverso la ragione assorbente, vanno riproposte, eventualmente, nel giudizio di rinvio;

15. parimenti inammissibili sono il quinto, il sesto e l'ottavo motivo di ricorso con i quali si addebita al Tribunale di non avere pronunciato su tutte le domande, di non avere motivato l'ordinanza di rigetto delle istanze istruttorie, di avere respinto la domanda con la quale era chiesta la maggiorazione prevista dal CCNL Federambiente 2008 e 2011 per le prestazioni rese oltre il termine di scadenza del contratto;

15.1. i motivi sono formulati senza il necessario rispetto degli oneri di specificazione e di allegazione imposti dagli artt. 366 n. 6 e 369 n. 4 cod. proc. civ., perché gli atti processuali e le clausole del contratto collettivo che si assumono violate non sono riportati nel ricorso (se non in minima parte, non sufficiente a consentire la valutazione *ex actis* sulla fondatezza della censura) ed i ricorrenti non forniscono indicazioni sulla loro allocazione nel fascicolo di parte o d'ufficio;

15.2. il requisito di cui al richiamato art. 366, comma 1, n. 6 cod. proc. civ. deve essere verificato anche in caso di denuncia di *errores in procedendo*, rispetto ai quali la Corte è giudice del «fatto processuale», perché l'esercizio del potere/dovere di esame diretto degli atti è subordinato al rispetto delle regole di ammissibilità e di procedibilità stabilite dal codice di rito, in nulla derogate dall'estensione ai profili di fatto del potere cognitivo del giudice di legittimità ( Cass. S.U. n. 8077/2012);

15.3. la parte, quindi, non è dispensata dall'onere di indicare in modo specifico i fatti processuali alla base dell'errore denunciato e di trascrivere nel ricorso gli atti rilevanti,



non essendo consentito il rinvio *per relationem* agli atti del giudizio di merito, perché la Corte di Cassazione, anche quando è giudice del fatto processuale, deve essere posta in condizione di valutare *ex actis* la fondatezza della censura e deve procedere solo ad una verifica degli atti stessi non già alla loro ricerca ( cfr. fra le più recenti Cass. S.U. n. 20181/2019; Cass. n. 20924/2019);

15.4. occorre, poi, ribadire che nel giudizio di cassazione, l'onere di depositare i contratti e gli accordi collettivi di diritto privato, imposto dall'art. 369, comma 2, n. 4, cod. proc. civ., è soddisfatto solo con la produzione del testo integrale del contratto collettivo ed inoltre il ricorrente, nel rispetto dell'obbligo di «specifica indicazione» di cui all'art. 366 n. 6 cod. proc. civ. è tenuto a precisare tempi e modi della produzione sicché, a tal fine, non può essere ritenuto sufficiente il mero richiamo, in calce al ricorso, all'intero fascicolo di parte del giudizio di merito, ove manchi una puntuale indicazione del documento nell'elenco degli atti ( fra le più recenti in tal senso Cass. n.6255/2019);

16. è, invece, fondato il settimo motivo con il quale, sviluppando argomenti anticipati nel quinto motivo sulla fondatezza della domanda risarcitoria, si sostiene che, una volta esclusa la conversione del rapporto, ove il lavoratore abbia allegato l'abuso nella reiterazione del contratto a termine ed invocato l'applicazione della direttiva eurounitaria 1999/70/CE, non può il giudice negare anche il risarcimento del danno, perché la Corte di Giustizia ha ripetutamente affermato che la trasformazione del rapporto non è imposta dal diritto dell'Unione, ma a condizione che la reiterazione abusiva del contratto a termine sia sanzionata da altra misura dissuasiva ed idonea a garantire l'effettività della tutela;

16.1. le Sezioni Unite di questa Corte nel sottolineare la necessità di fornire un'interpretazione del diritto nazionale orientata al rispetto della direttiva 1999/70/CE, hanno affermato che « in materia di pubblico impiego privatizzato, nell'ipotesi di abusiva reiterazione di contratti a termine, la misura risarcitoria prevista dall'art. 36, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001, va interpretata in conformità al canone di effettività della tutela affermato dalla Corte di Giustizia UE (ordinanza 12 dicembre 2013, in C-50/13), sicché, mentre va escluso - siccome incongruo - il ricorso ai criteri previsti per il licenziamento illegittimo, può farsi riferimento alla fattispecie omogenea di cui all'art. 32, comma 5, della l. n. 183 del 2010, quale danno presunto, con valenza sanzionatoria e qualificabile come "danno comunitario", determinato tra un minimo ed un massimo, salva la prova del maggior pregiudizio sofferto, senza che ne derivi una posizione di favore del lavoratore privato rispetto al dipendente pubblico, atteso che, per il primo, l'indennità forfetizzata limita il danno risarcibile, per il secondo, invece, agevola l'onere probatorio del danno subito.» (Cass. S.U. 15.3.2016 n. 5072);

16.2. con la richiamata pronuncia, alla quale le stesse Sezioni Unite hanno dato continuità con la più recente sentenza n. 19165/2017, si è in sintesi osservato che, ove



venga in rilievo la clausola 5 dell'accordo quadro allegato alla direttiva 1999/70/CE, il diritto dell'Unione non impone la conversione del rapporto a termine in contratto a tempo indeterminato, giacché può costituire una misura adeguata anche il risarcimento del danno;

16.3. nell'impiego pubblico contrattualizzato, poiché la conversione è impedita dall'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001, attuativo del precetto costituzionale dettato dall'art. 97 Cost., il danno risarcibile, derivante dalla prestazione in violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori da parte della P.A, consiste di norma nella perdita di *chance* di un'occupazione alternativa migliore, con onere della prova a carico del lavoratore, ai sensi dell'art. 1223 c.c.;

16.4. peraltro, poiché la prova di detto danno non sempre è agevole, è necessario fare ricorso ad un'interpretazione orientata alla compatibilità comunitaria, che secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia richiede un'adeguata reazione dell'ordinamento volta ad assicurare effettività alla tutela del lavoratore, sì che quest'ultimo non sia gravato da un onere probatorio difficile da assolvere;

16.5. sulla questione controversa è, poi, nuovamente intervenuta la Corte di Lussemburgo che, chiamata a pronunciare sulla conformità al diritto dell'Unione, dell'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001, come interpretato dalle Sezioni Unite di questa Corte, ha evidenziato che « la clausola 5 dell'accordo quadro dev'essere interpretata nel senso che essa non osta a una normativa nazionale che, da un lato, non sanziona il ricorso abusivo, da parte di un datore di lavoro rientrante nel settore pubblico, a una successione di contratti a tempo determinato mediante il versamento, al lavoratore interessato, di un'indennità volta a compensare la mancata trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato bensì, dall'altro, prevede la concessione di un'indennità compresa tra 2,5 e 12 mensilità dell'ultima retribuzione di detto lavoratore, accompagnata dalla possibilità, per quest'ultimo, di ottenere il risarcimento integrale del danno» anche facendo ricorso, quanto alla prova, a presunzioni ( Corte di Giustizia 7.3.2018 in causa C – 494/16 Santoro);

16.6. i richiamati principi devono trovare applicazione ogniqualvolta la conversione non possa operare in presenza di una norma di legge speciale che, anche a prescindere dall'applicabilità della disciplina dettata dal d.lgs. n. 165/2001, impedisca, direttamente o indirettamente, la conversione (cfr. Cass. nn. 5229 e 6413 del 2017; Cass. n. 23945/2018; Cass. 12876/2010);

16.7. in tali casi, infatti, poiché il divieto discende sempre dalla natura sostanzialmente pubblica del datore, le norme di diritto interno vanno interpretate in modo da assicurare il rispetto dell'art. 97 Cost., ma salvaguardando al contempo il canone di effettività della tutela, affermato dalla Corte di Giustizia UE nell'ordinanza 12 dicembre 2013, in C-50/13 e ribadito nelle successive pronunce;



17. il Tribunale di Termini Imerese, nel ritenere che la nullità del contratto a termine ed il divieto di conversione impedissero anche il riconoscimento del risarcimento del danno, a prescindere da ogni indagine sulla sussistenza o meno di una reiterazione abusiva del rapporto a tempo determinato, non si è attenuto ai principi di diritto sopra richiamati, ribaditi dal Collegio, e, pertanto, limitatamente a detto capo, la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio, ex art. 383, comma 4, cod. proc. civ., alla Corte d'Appello di Palermo, in diversa composizione, che procederà ad un nuovo esame da condurre nel rispetto di quanto precisato nei punti da 16 a 16.7., provvedendo anche sulle spese del giudizio di legittimità per i rapporti processuali non definiti in questa sede;

17.1. resta di conseguenza assorbito il nono motivo, con il quale i ricorrenti principali hanno censurato la statuizione sulle spese contenuta nella sentenza gravata;

18. vanno integralmente compensate le spese del giudizio di cassazione quanto al rapporto processuale fra il Consorzio ed i ricorrenti incidentali, poiché la pronuncia di inammissibilità è fondata sulla sopravvenuta carenza di interesse dichiarata dagli stessi ricorrenti;

18.1. per la medesima ragione non sussistono nei confronti di questi ultimi le condizioni processuali richieste per il raddoppio del contributo unificato dall'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012 perché la misura, che si applica ai soli casi tipici del rigetto dell'impugnazione o di inammissibilità originaria del ricorso, ha natura eccezionale e *lato sensu* sanzionatoria e, pertanto, non può essere applicata estensivamente o analogicamente (Cass. n. 19071/2018; Cass. n. 31732/2018);

18.2. quanto ai ricorrenti principali l'accoglimento, sia pure parziale, del ricorso rende inapplicabile il richiamato art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002.

#### **P.Q.M.**

La Corte accoglie il ricorso principale nei limiti precisati in motivazione e dichiara inammissibile il ricorso incidentale. Cassa la sentenza impugnata in relazione al ricorso principale ed al motivo accolto e rinvia anche per il regolamento delle spese del giudizio di legittimità alla Corte d'Appello di Palermo in diversa composizione.

Compensa integralmente le spese del giudizio di legittimità quanto al rapporto processuale fra i ricorrenti incidentali ed il Consorzio.

Così deciso nella Adunanza camerale del 15 settembre 2020

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
Maria Pia Glacchia

Il Presidente  
Lucia Tria