

10 16198



Consorzio per le  
**AUTOSTRADE SICILIANE**

DIREZIONE AREA AMMINISTRATIVA  
UFFICIO GESTIONE CONTENZIOSO

DECRETO DIRIGENZIALE N. 825/DA del 23 OTT 2018

**Oggetto:** Impegno spesa e liquidazione Sentenza della Corte di Appello di Messina - Sezione Lavoro - n° 1134/2017 del 05.12.2017 – Benvegna Angela C/CAS

**IL DIRIGENTE AMMINISTRATIVO**

**Premesso:**

**Che** nel giudizio innanzi alla Corte di Appello di Messina - Sezione Lavoro - R.G. 299/2014, tra le parti – **Benvegna Angela** nata a Barcellona Pozzo di Gotto (ME) il 16.03.1962 C.F. BNV NGL 62C56 A638L e il Consorzio per le Autostrade Siciliane è stata emessa la sentenza n° **1134 del 05.12.2017**, notificata il 11.09.2018, con la quale, in riforma della sentenza di primo grado n. 3250 /2013, che aveva condannato questo Ente al risarcimento del danno pari a **venti** mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto oltre interessi, questo Ente è stato condannato alla corresponsione in favore della ricorrente a titolo di risarcimento del danno di una somma pari a **tre mensilità** dell'ultima retribuzione percepita dalla stessa alla cessazione dell'ultimo contratto a termine illegittimo (30.05.2010), oltre interessi e rivalutazione monetaria nonché alla refusione delle spese di giustizia del primo e secondo grado per un importo complessivo di **€ 1.991,34**, **esente da Iva e da R.A.** da **distrarre in favore dell'Avvocato Biagio Certo C.F. CRT BGI 76P11 F158 M, e P.I. 03053670836**.

**Che** per retribuzione globale di fatto la giurisprudenza della Cassazione ha stabilito che si intende quella che il lavoratore avrebbe percepito se avesse lavorato, ad eccezione di quei compensi legati non già all'effettiva presenza in servizio ma solo eventuali e dei quali non vi è prova della certa percezione;

**Visto** il prospetto contabile, che si allega al presente provvedimento **sotto la lettera "A"** per costituirne parte integrante e sostanziale, che quantifica sulla base del principio giurisprudenziale sopra enunciato la somma dovuta in esecuzione della sentenza di cui in oggetto in **€ 6.780,09** oltre interessi legali e rivalutazione pari ad **€ 1.322,62**, per un totale complessivo di **€ 8.102,71**;

**Considerato** che la somma dovuta a titolo di risarcimento del danno oltre interessi ossia **€ 8.102,71** è da sottoporre a tassazione separata ai sensi del combinato disposto degli artt. 6, comma 2, 17, comma 1, lettera a) e 51 del TUIR, ( Sentenza Corte Cassazione n. 20483 del 06.09.2013 );

**Ritenuto** di dovere dare esecuzione alla sentenza **della Corte di Appello di Messina - Sezione Lavoro**, meglio specificata in oggetto per come in precedenza quantificata;

**Visto** l'art 43 del D.lgs. 118/2011 che dispone in materia di esercizio provvisorio e gestione provvisoria;

**Vista la nota prot. n° 47461** del 01.10.2018 con la quale l'Assessorato Regionale delle Infrastrutture e della Mobilità ha autorizzato la gestione provvisoria di bilancio per l'esercizio finanziario 2018 sino al 31.10.2018;

**Ritenuto** che la spesa derivante dal presente provvedimento è indifferibile ed urgente, obbligatoria per legge derivando da Sentenza e la mancata effettuazione comporterebbe grave danno

patrimoniale certo e grave all'Ente in termini di maggiori spese ed oneri derivanti da azioni esecutive;

**Visto** il Decreto del Direttore Generale n° 403/DG del 29.12.2017, con il quale al sottoscritto Antonino Caminiti è stata assegnata la Dirigenza dell'Area Amministrativa del Consorzio per le Autostrade Siciliane;

**Accertato** che ai sensi della L.R. 10/2000 spetta allo scrivente l'adozione degli atti e dei provvedimenti amministrativi;

## DECRETA

**Per i motivi espressi in narrativa che qui si intendono integralmente richiamati:**

- **Prendere atto** della Sentenza della Corte di Appello di Messina - Sezione Lavoro n° 1134/2017 del 05.12.2017, notificata a questo Ente il 11.09.2018, che si allega al presente provvedimento per costituirne parte integrante e sostanziale sotto la lettera "B",
- **Impegnare** la somma di € 10.094,05, sul capitolo 131 del bilancio corrente esercizio finanziario necessaria per dare esecuzione alla sentenza di cui al punto precedente;
- **Liquidare** la somma complessiva di € 8.102,71 quale somma dovuta a titolo di risarcimento del danno e interessi, da sottoporre a tassazione separata ai sensi del combinato disposto degli artt. 6, comma 2, 17, comma 1, lettera a) e 51 del TUIR, in favore del Signora Benvegna Angela nata a Barcellona Pozzo di Gotto (ME) il 16.03.1962 C.F. BNV NGL 62C56 A638L Iban IT07D 36081 05138 23307 85330 80;
- **Liquidare** la somma di € 1.991,34, esente da iva e R.A quale refusioni al 50% delle spese legali di I° e II° grado di Giudizio in favore dell'Avvocato Biagio Certo C.F. CRT BGI 76P11 F158 M, e P.I. 03053670836 come da parcelle pro forma allegata, Iban IT02H 03032 16500 01000 00053 13.
- **Trasmettere** il presente provvedimento al Servizio Finanziario per gli adempimenti di competenza.

Il Dirigente Amministrativo  
Antonino Caminiti

Visto  
Il Direttore Generale  
Ing. Salvatore Minaldi

CONSORZIO AUTOSTRADE SICILIANE

Impegno n. 3168 Atto 1 del 2018

Importo € 10.094,05

Disponibilità Cap. 131 Bil. 2018

Messina 28/10/18 Il Funzionario [firma]





**Consorzio per le  
AUTOSTRADE SICILIANE**

**DIREZIONE AREA AMMINISTRATIVA  
Ufficio Risorse Umane**

Allegato "A" al Decreto n° /DA del

Sentenza n° 1134/2017 del 05/12/2017 della Corte di Appello di Messina-Sezione Lavoro.  
Determinazione risarcimento danno, pari a 3(tre) mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto  
( per i contratti stipulati dal 5/7 al 18/8/2008-dal 19/10 al 2/12/2008 e dal 2/3 al 30/5/2010) oltre  
interessi e rivalutazione.

Sig.ra Benvenga Angela  
nata a Barcellona P.G.(Me) il 16/03/1962 c.f.: BNVNGL62C56A638L

RETRIBUZIONE GLOBALE DI FATTO	
Retribuzione complessiva del mese	1586,05
Rateo tredicesima mensilità	132,17
Indennità mensa	88
Indennità maneggio denaro amm.	104,81
Premio produttività	283,86
lavori compl. 14,50%	65,14
TOTALE	2260,03
	cedolino 05/2010

Retribuzione mensile: ( 2.260,03x 3 )= € 6.780,09

Interessi legali e rivalutazione dal 30/05/2010 al 30/09/2018= € 1.322,62

**Totale risarcimento danno da liquidare € 8.102,71**

Messina, li 22/10/2018

Il Responsabile Ufficio  
(Dott. Antonino Castriciano)



Il Dirigente Amministrativo  
( Dott. Antonino Caminiti)

Sede: 98100 MESSINA - Contrada Scoppo - Casella postale n. 33 - Tel. PBX 090 37111 - Fax 090 41869  
Codice Fiscale e Partita IVA 01962420830 e-mail cas@autostradesiciliane.it

Uffici: 90141 PALERMO - Via Notarbartolo n. 10 Tel. 091 6259329 Fax 091 6266172  
00187 ROMA Via dei Crociferi, n. 141 - Tel. e Fax 06 6794932

Sito Internet: [www.autostradesiciliane.it](http://www.autostradesiciliane.it) e-mail info@autostradesiciliane.it

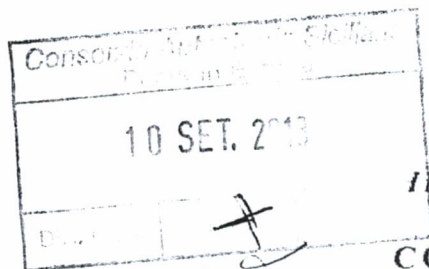
**Avv. BIAGIO CERTO**

Via A. Martino, 52

98123 MESSINA

Tel. e Fax 090.771204/5

Copia



C. S. 18/11/2017



1134/2017 Reg. Sent.  
299/2014 R. G. Sent.  
303/2018 Cron.

ALLEGATO B

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE DI APPELLO DI MESSINA  
SEZIONE LAVORO

La Corte di Appello, Sezione Lavoro, composta dai Signori Magistrati:

Dott. Tullia Alfonsa Rizzo

Presidente

Dott. Emma Sturniolo

Consigliere

Avv. Domenico Doldo

Giudice Ausiliario estensore

all'udienza collegiale del 05/12/2017 ha emesso la seguente

**SENTENZA**

nella controversia iscritta al n. 299/2014 R. G.L. vertente tra:

**CONSORZIO PER LE AUTOSTRADE SICILIANE, (C.A.S.)**

in persona del legale rappresentante

rappresentato e difeso dall'Avv. Carmelo Matafu'

APPELLANTE

**CONTRO****BENVENGA ANGELA**

rappresentata e difesa dall'Avv. Biagio Certo

APPELLATA

**OGGETTO:** appello avverso la sentenza del Tribunale di Messina, Giudice del Lavoro nr.  
3250/2013 del 19 settembre 2013.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E CONCLUSIONI DELLE PARTI**

Con ricorso depositato in data 18.03.2014 il C.A.S., (Consorzio per le Autostrade Siciliane), proponeva appello avverso la sentenza, di cui all'oggetto, con la quale, in parziale accoglimento del ricorso proposto da Benvenga Angela, è stata dichiarata l'illegittimità dell'apposizione del termine ai contratti di lavoro stipulati da quest'ultima con il Consorzio a partire dall'anno 2000 e fino all'anno 2010 e, per l'effetto, condannato l'Ente alla corresponsione di una somma pari a venti mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, da maggiorarsi con interessi legali dal 30.05.2010, sino al soddisfo, e spese giudiziali.

Consorzio per le  
AUTOSTRADE SICILIANE

Prot. 20038

del 11-09-2018 Sez. A



Nell'impugnare la decisione il Consorzio afferma la legittimità dei contratti a termine, sostenendo di avere assunto temporaneamente gli esattori ai caselli autostradali, per far fronte al maggior transito di veicoli; sicchè, del tutto erroneamente, il primo Giudice ha ritenuto la nullità della clausola di apposizione del termine, per violazione della norma imperativa di cui all'art. 1 comma 2 del D. lgs n.368/2001. Tale decisione, afferma il C.A.S. è stata motivata sul presupposto di non avere ottemperato all'obbligo di specificare per iscritto e, in maniera dettagliata le ragioni produttive o organizzative o sostitutive che giustificano il ricorso a tale contratto, non emergendo, altrimenti, dall'esame dei contratti.

Sotto altro profilo l'appellante si duole dell'applicabilità alla fattispecie in esame del D.lgs n. 368/2001, in quanto norma applicabile alla disciplina dei contratti a termine nell'ambito dell'impiego privato, mentre nell'ambito del P.U. la norma di riferimento è l'art. 36 d.lgs n.165/2001, nella versione ante riforme 2006-2007, affermando che l'applicabilità del decreto 368/2001 al pubblico impiego è stata prevista con la legge 30 ottobre 2013 n. 125. Il C.A.S. si duole, altresì, del risarcimento del danno riconosciuto alla lavoratrice, contestando la pronuncia per mancanza di allegazione e prova ed evidenziando, come nel caso di specie, il Tribunale ha errato nell'applicare l'art. 36 comma 5 d. lgs n.165/2001 poichè nella vicenda non ricorre l'ipotesi della prestazione di lavoro resa in violazione di disposizioni imperative in ragione della legittimità dei contratti stipulati.

Lamenta, ancora, che il Giudice di prime cure ha errato nel ritenere non sussistente l'onere della prova in capo alla ricorrente circa i danni asseritamente subiti, così disattendendo i principi regolatori della materia; richiama precedenti giurisprudenziali in forza dei quali il risarcimento, lungi dal poter essere liquidato in maniera automatica, necessita di adeguate prove e allegazioni. Chiede la riforma della sentenza ed il rigetto delle domande, con il favore di spese e compensi dei due gradi di giudizio.

Benvenga Angela si è costituita in giudizio con memoria del 14.06.2016, riportando brevi premesse sulla natura giuridica del C.A.S. e contestando la prospettazione avversaria in punto di legittimità dei contratti a termine, non ricorrendo le esigenze temporanee e motivate di servizio, ma solo quelle per far fronte a croniche carenze dell'organico dell'ente, essendo stata utilizzata in ogni periodo dell'anno. In relazione alla prova del danno e al diritto al risarcimento l'appellata richiama la giurisprudenza della Suprema Corte, formatasi a seguito della sentenza n. 27481/2014, con la quale è stato ribadito il principio che, in materia di pubblico impiego privatizzato, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori da parte della P.A. integra il diritto del lavoratore al



risarcimento del danno, inteso nel senso di "danno comunitario". Detto risarcimento si connota in conformità ai canoni di adeguatezza, effettività, proporzionalità e dissuasività rispetto al ricorso abusivo alla stipulazione di contratti a termine ed è configurabile quale sanzione ex lege a carico del datore di lavoro. L'interessato deve limitarsi a provare l'illegittima stipula di più contratti a termine, sulla base di esigenze falsamente indicate come straordinarie e temporanee, essendo esonerato dalla prova di un danno effettivamente subito. Indi, la Benvenga conclude per il rigetto e la condanna alle spese giudiziali.

All'udienza del 14.06.2016 il procuratore della parte appellante ha rappresentato la pendenza di altro appello tra la Benvenga ed il CAS e la Corte ha fissato nuova udienza al 20.09.2016. In data 21.12.2016 è stata pubblicata la sentenza nr. 1265/2016 dell'adita Corte, relativa al suindicato giudizio e con la quale il C.A.S. è stato condannato al pagamento di una somma in favore della Benvenga pari a quattro mensilità dell'ultima retribuzione percepita per i contratti conclusi nel periodo 2000-2001- 2003-2005 e 2006. Con successive note del 26 maggio 2017 il procuratore dell'appellata, dietro specifico invito del Collegio, ha chiarito che tra le due cause, vi è solo una coincidenza parziale del *petitum*, atteso che in quella definita con sentenza nr.1265/16, patrocinata da altro procuratore, erano stati impugnati i contratti dal 1998 al 2008 mentre con il presente giudizio si erano impugnati i contratti dal 2008 e sino al 2010. La Corte, preso atto della precisazione, ritenuto necessario acquisire i contratti indicati nel ricorso di primo grado- periodo 2008-2010-, in merito ai quali la Benvenga ha dedotto di non averne ricevuto copia, invitava il CAS alla loro produzione. All'udienza del 07.11.2017 il procuratore del CAS chiedeva un breve differimento per la produzione dei contratti e con atto del 04.12.2017 depositava comunicazione di assunzione telematica della lavoratrice. All'udienza del 05.12.2017 i procuratori delle parti chiedevano porsi la causa in decisione e la Corte, all'esito della camera di consiglio, dava lettura del dispositivo di sentenza.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente, giova evidenziare che, in pendenza di due impugnazioni proposte nei confronti della Benvenga da parte del Consorzio il Collegio ha ritenuto necessario accertare l'esatto oggetto dei due gravami, alla luce delle rivendicazioni spinte dalla ricorrente in primo grado. In tal senso, il procuratore della Benvenga, sollecitato con ordinanza del 07.02.2017, ha depositato note in data 26 maggio 2017, affermando la coincidenza soltanto parziale del *petitum* delle due cause.

È stato evidenziato che, con il ricorso introduttivo di primo grado, è stata chiesta, la conversione del rapporto di lavoro da tempo determinato a tempo indeterminato e, in subordine, il risarcimento del danno subito per l'illegittima apposizione del termine ai contratti. In merito ai contratti la Benvenga ha esposto che con il ricorso di cui alla sentenza della Corte di Appello n.1265/2016 del 08.11.2016, sono stati impugnati i contratti dal 1998 al 2008, mentre, con il giudizio che ci occupa, quelli successivi e sino al 2010.

Sicchè, la pronuncia di primo grado del Tribunale di Messina nr. 3250/13 del 19.09.13, appellata soltanto dal C.A.S. in questo procedimento, deve considerarsi assorbita dalla decisione già resa dalla Corte di Appello con la citata sentenza, limitatamente alla declaratoria di illegittimità dei contratti del periodo ante 2008.

Da ciò ne deriva, alla luce delle prospettazioni formulate dalla ricorrente e dalle precisazioni rese, che i contratti in esame in questa controversia sono quelli con decorrenza dal 05.07.2008 e sino al 18.08.2008; dal 19.10.08 e sino al 02.12.2008 e dal 02.03.2010 e sino al 30 maggio 2010.

Tanto premesso, nel merito della controversia si rappresenta che il primo Giudice, nell'accogliere parzialmente le domande della Benvenga, - rigettando quella di conversione del contratto in rapporto di lavoro a tempo indeterminato - non impugnata-, ha affermato la nullità della clausola di apposizione del termine per violazione dell'art. 1 comma 2 del D. lgs n.368/2001, non avendo il C.A.S. ottemperato all'obbligo di specificare per iscritto ed in maniera dettagliata le ragioni produttive o organizzative o tecniche o sostitutive che giustificano il ricorso a tale tipologia contrattuale.

Il Consorzio con il primo motivo di gravame afferma la legittimità dei contratti a termine stipulati con la ricorrente, deducendo che essi erano stati stipulati per sopperire a temporanee esigenze di servizio di esazione del pedaggio, specificate negli atti deliberativi prodotti. Orbene, per come evidenziato in altra parte della sentenza, si tratta di contratti relativi al periodo 2008/2010 che vanno esaminati alla luce del D. lgs n.368/2001 che ha dato attuazione alla direttiva 1999/70/CEE del 28-6-1999.

Sulla base di tale normativa, pur restando il contratto a termine un'ipotesi residuale, rispetto alla tassatività dei motivi giustificativi indicati dalla normativa precedente, è stato previsto che l'apposizione di un termine sarebbe stata consentita per far fronte a ragioni di carattere tecnico, produttivo o sostitutivo, lasciando a parte datoriale, di volta in volta, l'individuazione delle specifiche ragioni. Restava, comunque, salva la necessità che il datore di lavoro specificasse le ragioni per le quali dovesse apporsi un termine e ciò per consentire al



lavoratore di comprendere le ragioni della temporaneità della sua prestazione e effettuare un controllo sulla veridicità delle ragioni giustificatrici addotte.

Orbene, ha ritenuto questo Collegio in altri precedenti, che un valido controllo di dette ragioni è stato possibile solo quando le parti sociali hanno preso consapevolezza delle esigenze aziendali e ne hanno verificato la sussistenza. Ciò è avvenuto solo allorquando il Consorzio ha provveduto, d'intesa con le OO.SS. aziendali con delibera 19/AS del 18-11-2002, a formare un'unica graduatoria di lavoratori stagionali per il reclutamento del personale con la qualifica di A.T.E., recependo l'accordo nazionale del 20-7-2002 tra la società autostrade e le OO.SS. nazionali al fine di costituire "un'unica graduatoria" per la copertura delle esigenze di contratto a tempo determinato. Tutto ciò per individuare annualmente una quota di personale cui garantire un periodo minimo annuale di lavoro a tempo determinato da avviare al lavoro sulla base degli effettivi fabbisogni dell'azienda, una volta effettuata la programmazione ferie di ogni singola unità produttiva e l'analisi dei fabbisogni relativi alla crescita del traffico nel periodo estivo in ogni unità produttiva. Solo da tale epoca le ragioni giustificatrici hanno trovato riscontro nel controllo sindacale e nell'accordo stipulato tra le parti sociali. La legittimità dei contratti a termine, conclusi successivamente all'accordo del luglio 2002, va esaminata anche con riferimento agli altri elementi che consentono all'Amministrazione la stipula di legittimi contratti a tempo.

In particolare, nella fattispecie che ci occupa, così come dedotto in ricorso dalla Benvenega i contratti stipulati dal CAS sono stati conclusi senza la forma scritta e pertanto, in violazione dell'art.1 comma 1° del D. Lgs. 369/2001. Per questi contratti, non prodotti in forma scritta, nonostante l'invito rivolto da questo Collegio, ma semplicemente riconosciuti dal CAS con la produzione documentale del 04.12.2017 va, comunque, dichiarata l'illegittimità e dichiarato l'uso abusivo degli stessi. Inoltre, giova precisare che l'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 19/3/1999 e recepito con la direttiva n. 70/99/CEE, aveva l'obiettivo di *"migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il principio di non discriminazione; creare un quadro normativo per la prevenzione degli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti a tempo determinato"*.

Per quanto attiene l'ambito di applicazione della ricordata normativa comunitaria, la Corte di Giustizia delle Comunità Europee ha precisato (sentenza del 4/7/2006, causa C. 212/04) che l'accordo predetto e la direttiva con la quale è stato recepito non contengono alcuna disposizione che ne limiti il campo di applicazione ai contratti di lavoro conclusi nel settore privato e che, anzi, dalla formulazione delle clausole 2 (definizione del contratto di



lavoro a termine) e 3 (definizione di lavoratori a tempo determinato), nonché dalla indicazione delle fattispecie sottratte alla sua applicazione (clausola 2 n. 2), può desumersi che lo stesso includa tutti i lavoratori senza che possa operarsi distinzione alcuna sulla base della natura pubblica o privata del datore di lavoro. Ed ancora la Corte di Giustizia delle Comunità Europee, con la menzionata sentenza del 4/7/2006 (in controversia riguardante la Grecia), ha precisato che in base alla normativa comunitaria gli stati membri hanno l'obbligo di adottare una delle misure previste dalla clausola 5 n. 1 da a) a e), ossia *"dovranno introdurre, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori, una o più misure relative a: ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; il numero dei rinnovi dei suddetti contratti"*. Al tempo stesso ha chiarito che la direttiva comunitaria non pone allo Stato membro l'obbligo di prevedere la conversione quale sanzione per l'abusivo ricorso al contratto a termine, ma che proprio l'obbligo di attuazione della clausola 5 impone, al fine di renderlo effettivo, che l'abuso debba essere adeguatamente sanzionato al fine di cancellare la violazione del diritto comunitario che proprio dalla mancanza di adeguata sanzione verrebbe sostanzialmente vanificato. Di conseguenza, ha concluso la Corte, spetta alla normativa interna prendere tutte le misure, anche diverse dalla conversione, ma che devono rivestire carattere sufficientemente dissuasivo, per garantire la piena attuazione dell'accordo quadro. Con la successiva sentenza del 7/9/2006, causa C-53/04, resa in un giudizio relativo all'Italia, la Corte ha precisato che il compito di verificare se i requisiti sopra ricordati siano soddisfatti dalla normativa nazionale spetta al Giudice del rinvio nell'ambito del suo compito di interpretazione del diritto interno, ma ha aggiunto che *"tuttavia la Corte, nel pronunciarsi su un rinvio pregiudiziale, può fornire, ove necessario, precisazioni dirette a guidare il giudice nazionale nella sua interpretazione. A tale riguardo occorre rilevare che una normativa nazionale quale quella controversa nella causa principale (n.d.e. art. 36 TU n. 165/2001), che prevede norme imperative relative alla durata e al rinnovo dei contratti a tempo determinato, nonché il diritto al risarcimento del danno subito dal lavoratore a causa del ricorso abusivo da parte di una pubblica amministrazione a una successione di contratti o rapporti a tempo determinato, sembra prima facie soddisfare i requisiti ricordati"*.

Ora, sulla tutela risarcitoria, che certamente non può essere considerata equivalente alla reintegrazione nel posto di lavoro precedentemente occupato e sui problemi di onere della

prova del danno che essa pone al lavoratore, da ultimo, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea con ordinanza resa il 12 dicembre del 2013 nella causa C-50/13, investita, dal Tribunale ordinario di Aosta, sulla questione pregiudiziale *«se la direttiva 1999/70 (...) (articolo 1 nonché clausola 5 dell'allegato accordo quadro oltre ad ogni altra norma comunque connessa o collegata), debba essere intesa nel senso di consentire che il lavoratore assunto da un ente pubblico con contratto a tempo determinato in assenza dei presupposti dettati dalla normativa comunitaria predetta abbia diritto al risarcimento del danno soltanto se ne provi la concreta effettività, e cioè nei limiti in cui fornisca una positiva prova, anche indiziaria, ma comunque precisa, di aver dovuto rinunciare ad altre, migliori occasioni di lavoro»*, dopo aver posto in luce che: la clausola 5 dell'accordo quadro non stabilisce un obbligo generale degli Stati membri di prevedere la trasformazione in contratti a tempo indeterminato dei contratti di lavoro a tempo determinato, così come non stabilisce nemmeno le condizioni precise alle quali si può fare uso di questi ultimi, lasciando agli Stati membri un certo margine di discrezionalità in materia; affinché una normativa nazionale, che vieta in modo assoluto, nel settore pubblico, la trasformazione in contratto di lavoro a tempo indeterminato di una successione di contratti a tempo determinato, possa essere considerata conforme all'accordo quadro, l'ordinamento giuridico interno dello Stato membro interessato deve prevedere, in tale settore, un'altra misura effettiva per evitare, ed eventualmente sanzionare, l'utilizzo abusivo di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato; ha ribadito che il diritto dell'Unione non prevede sanzioni specifiche nel caso in cui siano stati comunque accertati abusi, ma che tuttavia, pur in assenza di una regolamentazione dell'Unione in materia, le modalità di attuazione di siffatte norme rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi, esse non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che disciplinano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza), né rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione; e ha sottolineato che quando si è verificato un ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, si deve poter applicare una misura che presenti garanzie effettive ed equivalenti di tutela dei lavoratori al fine di sanzionare debitamente tale abuso ed eliminare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione.

Infatti, secondo i termini stessi dell'articolo 2, primo comma, della direttiva 1999/70, gli Stati membri devono «prendere tutte le disposizioni necessarie per essere sempre in grado di garantire i risultati prescritti dalla [detta] direttiva».



Nella circostanza, il governo italiano, nelle osservazioni scritte da esso presentate alla Corte, ebbe a sostenere che, nell'ordinamento nazionale, il lavoratore del settore pubblico può provare con presunzioni l'esistenza del danno che egli ritenga di aver sofferto a causa dell'utilizzo abusivo, da parte del suo ex datore di lavoro pubblico, di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato e può invocare, in tale cornice, elementi gravi, precisi e concordanti i quali, benché non possano essere qualificati come prova compiuta, potrebbero tuttavia fondare il convincimento del giudice riguardo all'esistenza di un danno siffatto; la prova richiesta, come ribadito dal Governo italiano, non sarebbe tale da privare detto lavoratore della possibilità di ottenere il risarcimento del suo danno. La Corte di Giustizia, ribadito che spetta al giudice del rinvio, l'unico competente a pronunciarsi sull'interpretazione del diritto interno, valutare in che misura le disposizioni di tale diritto miranti a punire il ricorso abusivo, da parte della pubblica amministrazione, a una successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato rispettino i principi di effettività ed equivalenza, ha poi evidenziato che: *"l'accordo quadro deve essere interpretato nel senso che esso osta ai provvedimenti previsti da una normativa nazionale, quale quella oggetto del procedimento principale, la quale, nell'ipotesi di utilizzo abusivo, da parte di un datore di lavoro pubblico, di una successione di contratti di lavoro a tempo determinato, preveda soltanto il diritto, per il lavoratore interessato, di ottenere il risarcimento del danno che egli reputi di aver sofferto a causa di ciò, restando esclusa qualsiasi trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, quando il diritto a detto risarcimento è subordinato all'obbligo, gravante su detto lavoratore, di fornire la prova di aver dovuto rinunciare a migliori opportunità di impiego, se detto obbligo ha come effetto di rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio, da parte del citato lavoratore, dei diritti conferiti dall'ordinamento dell'Unione"*.

La Corte di Cassazione con una prima sentenza, n. 27481 del 2014, dopo avere ulteriormente ribadito che in materia di pubblico impiego, la reiterazione o la costituzione di rapporti di lavoro a tempo determinato, in violazione delle norme imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego dei lavoratori, non determina la costituzione o la conversione del rapporto in uno a tempo indeterminato, ha affermato che, sorge il diritto del lavoratore al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 36, comma 5 del d.lgs. n. 165 del 2001, che va interpretato nel senso di **"danno comunitario"**, quale sanzione "ex lege" a carico del datore di lavoro, e per la cui liquidazione ha previsto la utilizzabilità, in via tendenziale, del criterio indicato dall'art. 8 della legge n. 604 del 1966 (indennità alternativa alla conversione nel settore privato), e non il

sistema indennitario onnicomprensivo previsto dall'art. 32 della legge n. 183 del 2010 (indennità aggiuntiva alla conversione del contratto a tempo determinato), né il criterio previsto dall'art. 18 dello Statuto dei Lavoratori.

Tuttavia con **sentenza n. 5072/2016 le Sezioni Unite della Corte di Cassazione**, dopo aver rilevato che lo stesso art. 36, comma 5, cit., definisce il danno risarcibile come derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative e non già come derivante dalla perdita di un posto di lavoro e precisato che, quand'anche la pubblica amministrazione non avesse fatto illegittimo ricorso al contratto a termine, non per questo il lavoratore sarebbe stato assunto a tempo indeterminato senza concorso pubblico, ha sottolineato che l'ipotizzata legittima azione della pubblica amministrazione esclude sì l'illegittimo ricorso al contratto a termine, ma esclude anche, per rimanere in un'ipotesi ricostruttiva controfattuale *secundum ius*, che possa predicarsi l'assunzione in ruolo in violazione dell'obbligo del concorso pubblico per l'accesso al pubblico impiego a tempo indeterminato. Non c'è quindi un danno da mancata conversione del rapporto e quindi da perdita del posto di lavoro. Il danno è altro, hanno ribadito le Sezioni Unite. E' stato così precisato che il lavoratore a termine nel pubblico impiego, se il termine è illegittimamente apposto, perde la chance della occupazione alternativa migliore e tale è anche la connotazione intrinseca del danno, seppur più intenso, ove il termine sia illegittimo per abusiva reiterazione dei contratti.

Occorre una disciplina concretamente dissuasiva che abbia, per il dipendente, la valenza di una disciplina agevolativa e di favore, la quale però non può essere ricercata nell'ambito della fattispecie del licenziamento illegittimo, perchè questa implica la illegittima perdita di un posto di lavoro a tempo indeterminato, mentre la fattispecie in esame, all'opposto, esclude in radice che ci sia il mancato conseguimento di un posto di lavoro a tempo indeterminato stante la preclusione nascente dall'obbligo del concorso pubblico per l'accesso al pubblico impiego.

La fattispecie omogenea, sistematicamente coerente e strettamente contigua, è invece, secondo le Sezioni Unite, quella della **L. n. 183 del 2010, art. 32, comma 5**, che prevede - per l'ipotesi di illegittima apposizione del termine al contratto a tempo determinato nel settore privato che *"il giudice condanna il datore di lavoro al risarcimento del lavoratore stabilendo un'indennità onnicomprensiva nella misura compresa tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, avuto riguardo ai criteri indicati nella L. 15 luglio 1966, n. 604 art. 8"*.

La misura dissuasiva ed il rafforzamento della tutela del lavoratore pubblico, quale richiesta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, è proprio in questa agevolazione della prova da



ritenersi in via di interpretazione sistematica orientata dalla necessità di conformità alla clausola 5 del più volte citato accordo quadro: il lavoratore è esonerato dalla prova del danno nella misura in cui questo è presunto e determinato tra un minimo ed un massimo.

La trasposizione di questo canone di danno presunto esprime anche una portata sanzionatoria della violazione della norma comunitaria sì che il danno così determinato può qualificarsi come danno comunitario (così già Cass. 30 dicembre 2014, n. 27481 e 3 luglio 2015, n. 13655) nel senso che vale a colmare quel deficit di tutela, ritenuto dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, la cui mancanza esporrebbe la norma interna (art. 36, comma 5, cit.), ove applicabile nella sua sola portata testuale, ad essere in violazione della clausola 5 della direttiva e quindi ad innescare un dubbio di illegittimità costituzionale; essa quindi esaurisce l'esigenza di interpretazione adeguatrice.

In sintesi, l'arresto delle SS.UU. può essere così esposto *"il richiamo alla disciplina del licenziamento illegittimo, sia quella dell'art. 8 della legge n. 604/66 che dell'art. 18 della legge n. 300/1970, che altresì, in ipotesi, quella del regime indennitario in caso di contratto di lavoro a tutele crescenti (D.Lgs. n. 23 del 2015, art. 3), è incongruo perchè per il dipendente pubblico a termine non c'è la perdita di un posto di lavoro. Può invece farsi riferimento all'art. 32, comma 5, cit. che appunto riguarda il risarcimento del danno in caso di illegittima apposizione del termine"*.

Il Supremo Collegio ha precisato, altresì, che *"solo apparentemente può sembrare che il lavoratore privato consegue - in termini di tutela approntata dall'ordinamento - qualcosa di più (la conversione del rapporto e quindi la reintegrazione nel posto di lavoro oltre all'indennità risarcitoria ex art. 32, comma 5, cit.) rispetto al lavoratore pubblico (al quale è riconosciuto solo il risarcimento del danno da quantificarsi innanzi tutto nella misura della stessa indennità risarcitoria)"*. E' stato, infatti, sottolineato che l'indennità risarcitoria ex art. 32, comma 5, per il lavoratore privato, è in chiave di contenimento del danno risarcibile secondo i criteri ordinari; contenimento che è risultato essere compatibile con i parametri costituzionali degli artt. 3, 4 e 24 Cost., (Corte cost. n. 303 del 2011, cit.); mentre per il lavoratore pubblico invece è, all'opposto, in chiave agevolativa, di maggior tutela nel senso che, in quella misura, risulta assolto l'onere della prova del danno che grava sul lavoratore.

L'esigenza di interpretazione orientata alla compatibilità comunitaria, che secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia richiede un'adeguata reazione dell'ordinamento che assicuri effettività alla tutela del lavoratore, sì che quest'ultimo non sia gravato da un onere probatorio difficile da assolvere, comporta, secondo quanto sottolineato dalla Suprema Corte

che "è su questo piano che tale interpretazione adeguatrice deve muoversi per ricercare dal sistema complessivo della disciplina del rapporto a tempo determinato una regola che soddisfi l'esigenza di tutela suddetta". L'indennità ex art. 32, comma 5, quindi, va ad innestarsi, nella disciplina del rapporto, in chiave agevolativa dell'onere probatorio del danno subito e non già in chiave di contenimento di quest'ultimo, come per il lavoratore privato.

In sostanza, come ribadito dalla Corte di Cassazione, il lavoratore pubblico ha diritto, senza necessità di prova alcuna per essere egli, in questa misura, sollevato dall'onere probatorio, all'indennità risarcitoria ex art. 32, comma 5.

Pertanto, in applicazione dei suddetti principi la sentenza impugnata deve essere riformata nella parte in cui ha fissato il numero delle retribuzioni dovute, tenendo conto dell'evoluzione giurisprudenziale, prima esposta, alla quale il Collegio intende uniformarsi.

Circa il **quantum** del risarcimento spettante alla Benvenga occorre considerare il numero e la durata dei contratti e l'intervallo di tempo intercorrente tra un contratto e l'altro.

Dei contratti conclusi a tempo determinato tra il CAS e la **BENVENGA ANGELA**, per tutti e tre, quello dal 05.07.2008 e sino al 18.08.2008; quello dal 19.10.08 e sino al 02.12.2008 e quello dal 02.03.2010 e sino al 30 maggio 2010 non vi è prova della stipula in forma scritta e, pertanto, appare congruo un risarcimento pari a tre mensilità dell'ultima retribuzione di fatto percepita.

La sentenza appellata deve essere parzialmente riformata e, tenuto conto dell'esito della controversia e dell'evoluzione giurisprudenziale in materia, il Collegio ritiene rispondente ad un criterio di equità compensare per metà le spese di lite e condannare il CAS a pagare all'appellante la restante metà, liquidata come da dispositivo.

#### P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello promosso da Consorzio Autostrade Sicilia, in persona del legale rappresentante, disattesa ogni diversa statuizione, così provvede: in parziale riforma della decisione impugnata, resa dal Tribunale di Messina, Giudice del Lavoro, nr 3250/2013 del 19 settembre 2013, condanna il Consorzio Autostrade Sicilia, in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore di Benvenga Angela di una somma pari a numero tre mensilità dell'ultima retribuzione percepita dalla stessa alla cessazione dell'ultimo contratto a termine illegittimo, oltre interessi e rivalutazione in conseguenza della illegittima stipula di contratti a tempo determinato; conferma per il resto.

Compensa per metà tra le parti le spese giudiziali del primo grado e condanna il C.A.S., in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore di Benvenga Angela e per essa del



suo procuratore antistatario, Avv. Biagio Certo della restante metà che liquida, già ridotta, nella somma di € 750,00, oltre rimborso spese generali, CPA, IVA, come per legge e se dovute; compensa per metà tra le parti le spese giudiziali del presente grado e condanna il C.A.S., in persona del legale rappresentante, al pagamento in favore di Benvenga Angela e per essa del suo procuratore antistatario, Avv. Biagio Certo, della restante metà che liquida, già ridotta, nella somma di € 915,00 oltre rimborso spese generali, CPA, IVA, come per legge e se dovute.

Messina, li 05/12/2017

Il Giudice ausiliario Estensore

Avv. Domenico D'Adda

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
(Giuseppe Pajno)

Il Presidente  
Dott. Alfonsa D'Adda Rizzo



## **ATTESTAZIONE DI CONFORMITÀ**

Ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 16bis, comma 9bis, e art. 16 undecies, comma 1, del DL 18 ottobre 2012 n. 179 (convertito con Legge 221/2012) si attesta che la copia della Sentenza N.Rg. 1134/2017 della Corte di Appello di Messina, Sezione Lavoro, del 01.02.2018, per complessive 12 (dodici) pagine, è conforme al corrispondenti atto contenuto nel fascicolo informatico relativo al procedimento n. 299/2014 R.G. della Corte di Appello di Messina, Sezione Lavoro .

Messina, 5 settembre 2018

**Avv. Biagio Certo**





## RELAZIONE DI NOTIFICA

A richiesta dell'Avv. Biagio Certo, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto alla Corte di Appello di Messina ho notificato copia del suesteso atto alle parti sottoelencate effettuando la consegna come segue:

**CAS - CONSORZIO AUTOSTRADE SICILIANE, IN PERSONA DEL LEGALE RAPP. TE**

**P.T.** residente in Messina (ME), contrada Scoppo (CAP: 98122)

a mani di persona qualificatasi per *A. MAN. ADDETTO UFFICIO PROTOCOLLO*

*ME = 10/09/2018*



# Leggi Messaggio

Da: "Per conto di: avvbiagiocerto@pec.giuffre.it" <posta-certificata@pec.aruba.it>

A: [ufficiocontenzioso@posta-cas.it](mailto:ufficiocontenzioso@posta-cas.it)

CC:

Ricevuto il: 22/10/2018 10:28 AM

Oggetto: POSTA CERTIFICATA: Re: SENTENZA BENVENGA ANGELA - NS. RIF. 792 CLIENS-

Priorità: normale

[PreFattura Benvenga.pdf\(97061\)](#)

[Busta Paga.pdf\(72595\)](#)

[Documento Benvenga.pdf\(183942\)](#)

- [Mostra Certificato](#)

- [Azioni ▼](#)

[Cancella](#) [Segna come:](#) [Da leggere](#) [Sposta in:](#) [DELETED ITEMS](#) [DRAFTS](#) [RECEIPTS](#) [SENT ITEMS](#)

Preg.mo Dott. Mangraviti, In riscontro alla pregiata Sua del 20.09 u.s., preciso che il sottoscritto non è sottoposto ad Iva nè ritenuta. Allego alla presente copia di fattura pro-forma per complessivi €. 1.991,34, sulla quale è indicato l'Iban su cui effettuare il relativo pagamento. La fattura relativa verrà emessa al momento dell'effettivo pagamento. Con la presente si richiede, altresì, il pagamento nei confronti della Sig.ra Benvegnà Angela di una somma pari a tre mensilità dell'ultima retribuzione dalla stessa percepita alla cessazione dell'ultimo contratto a termine, oltre interessi e rivalutazione, come da sentenza n.Rg. 1134/2017 - Tribunale Lavoro Messina. A tal fine allego, altresì, alla presente, copia dell'ultima busta paga percepita dalla Sig.ra Benvenga e copia del documento di identità della stessa. Preciso, inoltre, che le coordinate Iban della Sig.ra Benvenga, su cui effettuare il pagamento sono le seguenti: IT07D3608105138233078533080 Resto in attesa di un cortese riscontro e porgo, Cordiali Saluti Avv. Biagio Certo Via A. Martino, 52, 98123, Messina tel e fax 090771204 cell. 3407060010 mail [biagiocerto@hotmail.it](mailto:biagiocerto@hotmail.it) Da: "Ufficio Contenzioso" [ufficiocontenzioso@posta-cas.it](mailto:ufficiocontenzioso@posta-cas.it) A: "BIAGIO CERTO" [avvbiagiocerto@pec.giuffre.it](mailto:avvbiagiocerto@pec.giuffre.it) Cc: Data: Thu, 20 Sep 2018 11:17:37 +0200 (CEST) Oggetto: SENTENZA BENVENGA ANGELA - NS. RIF. 792 CLIENS- > Egr. Avvocato, ai fini della liquidazione delle sole spese legali distratte in Suo favore, statuite nella > sentenza in oggetto, è necessario che ci comunichi se è sottoposto ad IVA e Ritenuta d'acconto, il Suo > codice IBAN e



**Studio Legale**  
**Avv. Biagio Certo**  
**Via A.Martino, 52, Messina**  
**tel e fax 090771204**

**Messina li, 26 aprile 2018**

**Consorzio Autostrade Siciliane**  
**Contrada Scoppo**  
**98122, Messina**

**P. I.V.A.: 01962420830**

**Ogg: pre-fattura 26 aprile 2018 – Sentenza n. Rg. 1134/2017 C.Appello Lavoro Messina**  
**Benvenga Angela/Cas**

Onorari primo grado	€	750,00
Onorari secondo grado	€	915,00
Spese generali ex art. 13 (15% su onorari)	€	249,75
C.P.A 4%	€	76,59
Totale	€	1.991,34

Prestazione svolta in regime fiscale agevolato per imprenditori individuali e lavoratori autonomi - Art. 1, co. 54-89, Legge 190-2014 e, pertanto, non soggetta a Iva nè a ritenuta

**avv. Biagio Certo**

**Cod. IBAN: IT02 H030 3216 5000 1000 0005 313**

**p. i.v.a. 03053670836 cod.fisc. CRT BGI 76P11 F158M**  
**52, via A. Martino - 98123 Messina - tel. e fax 090/771204**