

Ud. 18/11/08  
R.G.N. 6028/2005

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. SCIARELLI Guglielmo - Presidente -  
Dott. CUOCO Pietro - Consigliere -  
Dott. VIDIRI Guido - Consigliere -  
Dott. DE RENZIS Alessandro - Consigliere -  
Dott. D'AGOSTINO Giancarlo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 6028/2005 proposto da:

G.R., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA TIRSO 90, presso lo studio dell'avvocato PATRIZI Giovanni, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato GOVONI MAURO giusta delega a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

POSTE ITALIANE S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PO 25/B, presso lo studio dell'avvocato PESSI Roberto, che la rappresenta e difende giusta delega a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 519/2004 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 30/12/2004 R.G.N. 1354/03; udita la relazione della causa svolta nella Pubblica udienza del 18/11/2008 dal Consigliere Dott. GIANCARLO D'AGOSTINO; udito l'Avvocato GIOVANNI GIUSEPPE GENTILE per delega PESSI; udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. VELARDI Maurizio, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 19.8.1999 G.R., dipendente delle Poste Italiane spa, già 6<sup>a</sup> qualifica ed ora inquadrata in Area Operativa, conveniva in giudizio avanti al Tribunale di Bologna il datore di lavoro e premesso di essere stata esclusa dalla selezione per l'accesso all'area (OMISSIS) prevista dalla circolare n. (OMISSIS), chiedeva accertarsi il suo diritto soggettivo a partecipare alla selezione e l'illegittimità della sua esclusione, con condanna della convenuta al risarcimento dei danni subiti per la perdita di chance. Poste Italiane spa si costituiva e si opponeva rilevando che la ricorrente non aveva dimostrato di essere in possesso di titoli di servizio tali da essere ammessa al colloquio per partecipare alla seconda fase della selezione e che, in ogni caso, non aveva provato, né offerto di provare che, se la selezione fosse stata espletata in modo legittimo, avrebbe sicuramente potuto ottenere la promozione.

Il Tribunale con sentenza n. 388 depositata il 14.5.2003 accoglieva il ricorso. Proponeva appello la società e la Corte di Appello di Bologna, riformando la decisione del primo giudice, con la sentenza qui impugnata rigettava la domanda della lavoratrice.

La Corte territoriale osservava che per l'accoglimento della domanda non era sufficiente la prova che le Poste non avevano osservato i criteri di scelta prefissati, occorrendo anche che la lavoratrice avesse dimostrato di avere una concreta probabilità di essere selezionata per possedere titoli più validi di quelli dei dipendenti promossi, oltre il diploma di laurea da solo insufficiente a fondare il diritto al superiore inquadramento.

Per la cassazione di tale sentenza G.R. ha proposto ricorso sostenuto da tre motivi. Poste Italiane spa resiste con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo di ricorso la ricorrente denuncia violazione dell'[art. 1362 cod. civ.](#), con riferimento agli artt. 50 e 51 del CCNL 26.11.1994, all'accordo 23.5.1995, all'accordo 26.10.1995, alla circolare n. (OMISSIS); denuncia altresì violazione degli artt. 1175 e 1375 [cod. civ.](#), e vizi di motivazione. Sostiene la ricorrente che la società ha proceduto alla selezione del personale in modo assolutamente arbitrario e senza tener conto dei criteri obbligatori indicati dalla circolare n. (OMISSIS), seguendo solo le indicazioni fornite dai Direttori di Filiale e delle Aree di sede, i quali a loro volta hanno individuato il personale in modo arbitrario e non corrispondente ai criteri (titolo di studio, esperienza lavorativa, partecipazione ai corsi professionali) cui invece erano obbligati ad attenersi, seguendo invece criteri arbitrari e discrezionali, quali le doti di leadership e di assunzione di responsabilità, non previsti dagli accordi collettivi. Operando in tal modo l'azienda ha anche violato i principi di correttezza e buona fede atteso che, oltre a non conformarsi ai criteri di scelta contrattualmente stabiliti, nella fase di preselezione non ha redatto una regolare graduatoria dei candidati né ha fornito adeguata motivazione della esclusione di alcuni candidati e della selezione di altri. La società, infine, non ha provato la conformità delle operazioni di selezione concorsuale e di scelta dei candidati alle norme suddette, mentre la ricorrente ha adempiuto al proprio onere probatorio esibendo in giudizio i propri titoli.

Con il secondo motivo, denunciando violazione degli artt. 115 e 116 [cod. proc. civ.](#) e dell'[art. 2697 cod. civ.](#), nonché vizi di motivazione, la ricorrente sostiene che, poiché la procedura concorsuale è stata espletata in violazione dei canoni di correttezza e buona fede, il datore di lavoro inadempiente è tenuto a risarcirle i danni patrimoniali per la perdita di chance, quantificabili sulla base della percentuale di probabilità che aveva di risultare vincitore qualora la selezione si fosse svolta in modo corretto e trasparente.

Con il terzo motivo, denunciando violazione degli artt. 1218, 1223 e 1226 [cod. civ.](#), la ricorrente sostiene che la perdita di chance, consistendo nella perdita della possibilità di conseguire un risultato favorevole, non è una mera aspettativa di fatto, ma un'entità patrimoniale a se stante, suscettibile di autonoma valutazione, per cui la sua perdita, ovvero la perdita della possibilità di conseguire un risultato utile, configura una lesione patrimoniale da lucro cessante quantificabile in via equitativa.

Il ricorso nel suo complesso non è meritevole di accoglimento per le considerazioni che seguono.

Oggetto della presente controversia è la verifica del rispetto o meno, da parte di Poste Italiane delle regole contrattuali con le quali la società, autolimitando il proprio potere di organizzazione e di gestione, ha stabilito i criteri di selezione del personale di Area Operativa da promuovere in Area (OMISSIS).

L'art. 50 del CCNL 16.11.1994, intitolato "Criteri di accesso alle Aree", dopo aver demandato all'Area di Gestione Personale e Organizzazione (di seguito, Area (OMISSIS)) il compito della selezione del personale, da attuarsi con procedure idonee a garantire la massima trasparenza e obiettività, ha previsto, con specifico riferimento all'Area (OMISSIS), che qui interessa, "procedure di accertamento e selezione che individuino le capacità, le potenzialità, le attitudini ed il livello culturale dei selezionandi". L'accordo integrativo aziendale 26.10.1995 ha espressamente stabilito che "per l'accesso all'Area (OMISSIS), l'Area (OMISSIS) stabilirà, secondo quanto previsto dall'art. 50 CCNL, le metodologie di accertamento delle capacità, del potenziale, delle attitudini e del livello culturale degli aspiranti, nonché

quelle di valutazione dei curricula lavorativi compreso in esso l'espletamento di funzioni superiori". La società ha adempiuto a tale onere con la circolare n. (OMISSIS) del 7.11.1995, che ha previsto per la copertura dei posti di cui alle lettere (OMISSIS), che riguardano la presente controversia, un accertamento professionale basato sulla valutazione dei titoli di studio, dell'esperienza lavorativa in azienda e fuori, della partecipazione a corsi professionali interni ed esterni, nonché su di un colloquio da tenersi presso l'Area (OMISSIS).

Così determinato il quadro normativo contrattuale, va rilevato che la Corte di Appello ha ritenuto che la società non ha osservato le procedure di selezione convenute con le OO.SS.. Il giudizio negativo espresso dal giudice di Appello è pienamente condivisibile. La società, obbligata all'osservanza di determinate procedure, nella valutazione del personale da promuovere in Area (OMISSIS), e in particolare nella valutazione dell'attuale ricorrente, non si è attenuta ai principi di obiettività e di trasparenza fissati dall'art. 50 CCNL, né ai principi generali di correttezza e buona fede (artt. 1175 e 1375 c.c.) a cui ciascun contraente deve uniformarsi nell'esecuzione dell'obbligazione; un giudizio sui candidati alla selezione rispettoso dei suddetti principi avrebbe richiesto che il soggetto designato a tale operazione rendesse note le ragioni della sua scelta, che era sì discrezionale, ma sottoposta a vincoli procedurali. È evidente che una procedura che privilegi l'obiettività e la trasparenza esige che siano manifestate all'esterno le motivazioni che sorreggono la scelta di un candidato piuttosto che un altro, anche senza la necessità della redazione di verbali delle operazioni di selezione, nonché la formazione di graduatorie. A nulla rileva che le norme contrattuali non prevedessero espressamente un obbligo di motivazione e la formazione di graduatorie, poiché siffatti adempimenti sono implicitamente connessi con l'obbligo di osservare criteri di obiettività e trasparenza e con l'obbligo di osservare i principi di correttezza e buona fede nell'adempimento delle obbligazioni. Nella specie l'attuale ricorrente ha ragione di dolersi del fatto di non essere stata messa in condizione di conoscere le ragioni della sua esclusione per la mancanza di ogni motivazione da parte dell'organo incaricato della selezione.

Il giudice di appello, nonostante la palese illegittimità della procedura di selezione, ha tuttavia respinto la domanda dell'attuale ricorrente in base da un diverso ordine di considerazioni. L'attuale parte ricorrente ha chiesto il risarcimento del danno per la perdita di chance, ossia ha chiesto di essere ristorata dei danni consistenti nella perdita della "probabilità di promozione".

La giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato che nel caso in cui il datore di lavoro nella procedura concorsuale non abbia rispettato i principi di correttezza e buona fede è tenuto a risarcire il lavoratore escluso dei danni per la perdita di chance, quantificabili sulla base del tasso di probabilità che il lavoratore medesimo aveva di risultare vincitore, qualora la selezione tra i concorrenti si fosse svolta in modo corretto e trasparente; in tal caso grava sul lavoratore l'onere di provare, sia pure in via presuntiva e probabilistica, la concreta probabilità di essere selezionata ed il nesso causale tra inadempimento ed evento dannoso, attraverso l'allegazione e la prova di quegli elementi di fatto idonei a far ritenere che il regolare svolgimento della procedura selettiva avrebbe comportato una concreta, effettiva, e non ipotetica, probabilità di vittoria (Cass. 11522/1997, n. 682/2001, n. 22524/2004).

Sul principio di diritto affermato dal giudice di appello non si può non convenire, con l'ulteriore precisazione che, a ben considerare, l'interesse del lavoratore ad una pronuncia di illegittimità della selezione per violazione degli obblighi di correttezza e buona fede è condizionato dall'interesse a vedersi ammesso ad un risultato positivo, non avendo diversamente il lavoratore nessun interesse processuale ad una dichiarazione di illegittimità di un procedura concorsuale alla quale sia indifferente.

Pertanto la prova almeno dell'esistenza di una "probabilità" di promozione in caso di corretta osservanza della procedura, se non del diritto alla promozione, giustifica anche l'interesse alla pronuncia di irregolarità e di illegittimità della procedura medesima.

Nella specie la Corte di Appello ha affermato che il lavoratore non ha né allegato né tantomeno provato di essere in possesso di requisiti (non solo il titolo di studio, ma anche il curriculum professionale, la partecipazione a corsi di perfezionamento, l'espletamento di funzioni superiori, ecc.) idonei a far ritenere che il regolare svolgimento delle procedure selettive avrebbe comportato la concreta probabilità della sua promozione al posto di altri candidati promossi benché in possesso di requisiti inferiori. Come è noto la valutazione delle risultanze istruttorie costituisce un apprezzamento in fatto riservato al giudice di merito, censurabile in sede di legittimità solo per vizi di motivazione. Nella specie le censure che parte ricorrente muove sul punto alla sentenza impugnata sono del tutto generiche e non contengono alcuna indicazione delle prove asseritamente offerte e non valutate dal giudice del gravame, per cui non sono meritevoli di accoglimento.

In definitiva deve ritenersi che la sentenza impugnata ha fatto corretta applicazione dei principi di diritto affermati da questa Corte in tema di procedure selettive ed ha correttamente e congruamente motivato la sua decisione.

Il ricorso pertanto deve essere respinto. Sussistono giusti motivi, ravvisabili nella particolare complessità della materia e nelle discordanti decisioni dei giudici di merito, per compensare le spese del giudizio di Cassazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese del giudizio di Cassazione.

Così deciso in Roma, il 18 novembre 2008.

Depositato in Cancelleria il 23 gennaio 2009.