

Affermava che con accordo sindacale del 22.1.14 era stata decisa la costituzione di un bacino di 350 operatori di esercizio da assumere con contratto a termine, nel quale era previsto che l'azienda avrebbe considerato quale "requisito preferenziale aver già svolto servizio sulle linee".

Nel bando di selezione dell'aprile 2014 era stato previsto come requisito per l'attribuzione di un punteggio aggiuntivo l'esperienza come operatore/autista con esperienza di guida nel settore trasporto passeggeri con ogni tipologia contrattuale: lamentava il ricorrente, aveva così smentito i precedenti impegni assunti con i sindacati con i quali tale requisito preferenziale era stato limitato solo a coloro che avevano lavorato come autista sulle linee, avendolo invece esteso ad esperienze di guida anche per vettori terzi.

All'esito della selezione, affidata all'agenzia, egli non era stato ritenuto idoneo con punteggio di 42/100 per aver risposto a 27 domande su 60 e dopo la richiesta di accesso agli atti gli era stato fornito solo il foglio contenente le risposte nel quale aveva riscontrato anomalie in quanto il punteggio che gli era mostrato era di 30 domande, comunque inferiore a quello minimo richiesto per l'idoneità.

Il ricorrente sosteneva che i test erano illogici e indeterminati e non vi era obiettività dei criteri di soluzione, avendo egli riscontrato anomalie ad esempio nella domanda n.45 che si prestava a diverse interpretazioni logiche e nella domanda n.41 che aveva una soluzione non coerente con la logica del quesito, da cui emergeva anche che il criterio di correzione delle domande non era obiettivo né univoco.

Inoltre l'identificazione dell'elaborato era rimessa all'apposizione di codici a barre stampati su carta adesiva traslucida facilmente amovibile, non assicurandosi con certezza che l'elaborato di ogni candidato fosse effettivamente collegato con la persona fisica che l'aveva svolto.

Ancora, il quiz non aveva nulla a che vedere con le dimostrazioni delle capacità tecniche, fisiche ed operative richieste per il servizio di guida.

Formulava le seguenti conclusioni: *"A) dichiarare il diritto del ricorrente ad essere inserito nel bacino d'utenza per l'assunzione in valido per tre anni stante la sussistenza dei requisiti legittimanti dello stesso a tal fine; conseguentemente, dichiarare dovuto anche il risarcimento in favore del ricorrente, di tutti i danni subiti (siano essi biologici, professionali – anche per perdita di chances – che materiali per le mancate retribuzioni percepite e il conseguente danno pensionistico), nella misura complessiva di € 46.000,00 o comunque mediante versamento della somma maggiore o minore che verrà ritenuta di giustizia, quantificata anche in via equitativa;*

B) in subordine, nella denegata ipotesi in cui non si ritenesse di pronunciare una sentenza volta a costituire l'inserimento del ricorrente nel bacino autisti da assumere per tre anni, condannare in ogni caso e in via autonoma la resistente per inadempimento, per i motivi suesposti anche e/o, in via graduata, per responsabilità pre-contrattuale e/o extra-contrattuale- con conseguente obbligo al risarcimento in suo favore di tutti i danni subiti suindicati, mediante pagamento di € 46.000,00 e/o comunque mediante versamento della somma maggiore o minore che verrà ritenuta di giustizia, quantificata anche in via equitativa; con vittoria di spese, competenze ed onorari di lite".

Il tribunale di Roma, rigettata l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice ordinario sollevata da, rigettava il ricorso condannando il ricorrente al pagamento delle spese di lite compensate per la metà.

Il tribunale affermava che non vi era alcun profilo di illegittimità nella previsione del bando di un requisito preferenziale nei confronti dei candidati alla selezione pubblica che avessero già maturato



esperienza come autista alle dipendenze di altri vettori e non solo di [redacted] perché la società non si era obbligata nell'accordo sindacale ad escludere qualsivoglia requisito preferenziale per tale tipologia di autisti e perché rientrava nella discrezionalità datoriale valutare se tale attività fosse idonea, come quella del personale interinale che già aveva lavorato sulle sue linee, a soddisfare le esigenze organizzative e produttive poste a fondamento della selezione.

Affermava inoltre che il tipo di prove a cui sottoporre i candidati e l'individuazione della risposta corretta, con riferimento al test psico-attitudinale, rientravano nella discrezionalità del datore di lavoro e/o dei soggetti da lui incaricati della selezione stessa e che le domande dei test attitudinali non presentavano alcun carattere di illogicità e irragionevolezza.

Inoltre rilevava che, *“in maniera assorbente”, anche se la parte avesse risposto esattamente agli unici due quesiti specificatamente contestati (il n. 41 ed il n. 45) comunque non avrebbe raggiunto la soglia richiesta per l'acquisizione della idoneità.* “.

Infatti il bando di selezione prevedeva per il test psico attitudinale l'ottenimento di un punteggio pari o superiore a 6/100 e lo stesso [redacted] aveva evidenziato nel ricorso che le domande alle quali rispondere per l'idoneità erano 60: ne conseguiva che solo coloro che avevano risposto esattamente al 60% delle domande (e cioè 36) avrebbero raggiunto il punteggio richiesto.

Egli invece, per come si evinceva dal ricorso, aveva risposto esattamente a non più di 30 domande, con la conseguenza che, anche aggiungendo i due quesiti contestati, avrebbe tutt'al più raggiunto il punteggio di 32 risposte corrette, dunque inferiore a quello di 36 risposte corrette richiesto per l'idoneità.

Il sig. [redacted] ha proposto appello lamentando con un primo motivo d'appello la mancata ammissione dei mezzi istruttori, attraverso i quali egli avrebbe potuto provare il contenuto dell'accordo intercorso con le parti sociali e relativo alla prelazione dei soli interinali [redacted] non trasfuso nel bando di concorso, la circostanza che le risposte nei test attitudinali non erano predeterminate ma scelte dal personale dell'agenzia [redacted] in base a quelle percentualmente più ricorrenti, l'incapacità del personale [redacted] di fornire criteri obiettivi applicabili per la correzione delle domande, l'identificazione dei candidati rimessa a codici a barre amovibili e riposizionabili, l'assunzione a tempo indeterminato di tutti gli autisti inseriti in graduatoria.

Con il secondo motivo d'appello il [redacted] lamenta l'erronea valutazione dei fatti e degli atti di causa relativamente al contenuto concordato con le parti sociali della clausola relativa al requisito preferenziale intesa come diritto di prelazione degli interinali

Lamenta altresì che in altro giudizio pendente fra altre parti per identica fattispecie e deciso dallo stesso giudice persona fisica era stata prodotta copia delle email intercorse con lo staff di [redacted] sulla spiegazione della risposta alla domanda n.45 dalla quale, sostiene il [redacted] doveva evincersi che le risposte ai test non erano univoche e certe: il tribunale pur rinviando la causa alla stessa udienza non aveva tenuto conto di questo documento prodotto nell'altro giudizio.

Egli inoltre, aveva potuto indicare l'incongruenza di due delle domande utilizzate a mero titolo esemplificativo per indicare i vizi riscontrati nello svolgimento della selezione e per tale motivo aveva chiesto in giudizio l'acquisizione della documentazione della società che se ne era occupata, erroneamente non ammessa dal tribunale.

Con un terzo motivo d'appello afferma che se non fosse stato violato il patto con i sindacati egli avrebbe beneficiato del diritto di preferenza accordato perché sarebbe diminuito il numero di



richieste di coloro che erano estranei ad ed in tal modo sarebbero aumentate le sue chance di successo. Ribadisce che la indeterminatezza e la non obiettività dei criteri di soluzione dei test avevano reso aleatoria la possibilità di indicare risposte corrette, né vi era stata identificazione corretta dei partecipanti alla selezione .

Con l'ultimo motivo d'appello si censura l'erronea condanna alla spese di lite con compensazione solo della metà e si afferma che ai sensi dell'art.3 Cost. ed anche in seguito alle modifiche apportate dal legislatore al regime delle spese processuali, il giudice avrebbe dovuto tener conto della differente condizione delle parti nel giudizio del lavoro, di natura economica ma anche per la diversa posizione processuale.

Resiste chiedendo il rigetto dell'appello.

All'odierna udienza la causa è stata decisa con pubblica lettura del dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello deve essere rigettato.

Ritiene il Collegio di dover preliminarmente affrontare i motivi d'appello relativi alla sussistenza del diritto all'assunzione ed al risarcimento del danno da perdita di chance vantati dal assorbiti tutti gli altri motivi d'appello e ciò sulla base del principio della c.d. ragione più liquida governata dal criterio dell'evidenza: *"In applicazione del principio processuale della "ragione più liquida", desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost., la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, anche se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare previamente le altre, imponendosi, a tutela di esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, un approccio interpretativo che comporti la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica e sostituisca il profilo dell'evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare ai sensi dell'art. 276 c.p.c. (Cass.n.11458/18, Cass., Sez. Un.n. 23542/15, Cass.n. 5724/15).*

Il ha infatti chiesto in via principale il diritto soggettivo di essere incluso nella graduatoria per il bacino d'utenza sulla base di un bando e della successiva selezione che sostiene però essere affetti da profili di illegittimità, sia con riferimento alle previsioni del bando che alle modalità con le quali si è svolta la selezione nel concreto.

In via subordinata chiede il risarcimento del danno dalla perdita di chances di essere inserito nel bacino autisti di

Nell'appello egli censura la violazione di regole processuali da parte del tribunale quanto all'ammissione delle prove richieste, che gli avrebbero permesso di provare l'inadempimento di agli accordi sindacali pregressi nonché l'illegittimità del bando e della successiva selezione, ma non censura affatto l'affermazione del tribunale che ha ritenuto la mancanza di elementi di prova necessari per poter affermare che, pur anche con l'attribuzione dei punti contestati, egli avrebbe raggiunto la soglia richiesta per l'acquisizione dell'idoneità, questione che è stata definita dallo stesso tribunale *"assorbente"* rispetto a tutte quelle sollevate dal



E' evidente, osserva il Collegio, che da questa ultima affermazione del tribunale discende che in ogni caso non è prospettabile alcun danno in concreto oggetto di tutela risarcitoria e comunque alcuna posizione giuridica soggettiva meritevole di tutela.

Non solo tale affermazione non è stata oggetto di motivo d'appello, ma ne va rilevata in questa sede la conformità a diritto, perché gli oneri di allegazione (e prova) richiesti dal tribunale erano necessari quantomeno a livello indiziario ai fini dell'accoglimento delle domande.

Occorre infatti distinguere tra il diritto al conferimento del posto messo a concorso (in questo caso per l'accesso in una graduatoria utile) ed il diritto del lavoratore avente ad oggetto non già la promozione bensì il compimento delle operazioni selettive secondo le norme contrattuali, o regolamentari, e le regole della correttezza e della buona fede.

Quanto alla prima richiesta nello specifico non sussiste il diritto all'assunzione perché il non ha mai richiesto l'annullamento del bando ed eventualmente la ripetizione delle operazioni di selezione e non può pertanto affermare il diritto ad essere assunto sulla base di un bando e di una selezione che assume essere illegittimi.

Si afferma in giurisprudenza che *"Nel caso che il datore di lavoro abbia malamente esercitato il suo potere di promozione il lavoratore potrà agire perché il giudice riconosca il suo diritto alla promozione, oppure per il risarcimento del danno derivante dalla sua mancata promozione. L'accoglimento della prima domanda presuppone l'annullamento del concorso e la riformulazione della graduatoria. Si verifica così una tipica situazione di litisconsorzio necessario.... Nel caso invece che il lavoratore agisca per il solo risarcimento del danno derivante dalla mancata promozione e non pretenda di essere promosso, non sussiste una situazione di litisconsorzio necessario con gli altri candidati promossi. (Cass.n.24482/13).*

La seconda domanda proposta in via subordinata di risarcimento del danno da perdita di chance deve essere prospettata in termini di tutela dell'interesse legittimo alla corretta applicazione delle norme che disciplinavano la procedura selettiva.

A tal fine va evidenziato che la posizione giuridica interesse legittimo di diritto privato è suscettibile di tutela giurisdizionale in forma risarcitoria, che postula però l'allegazione e la prova a carico del lavoratore circa la lesione dell'interesse legittimo suddetto, nonché del danno subito dal lavoratore, in dipendenza dell'inadempimento di obblighi gravanti sul datore di lavoro (nel pubblico impiego Cass.n.4275/07, Cass.n.18857/10).

Nello specifico: *"La perdita di "chance", consistente nella privazione della possibilità di sviluppi o progressioni nell'attività lavorativa, costituisce un danno patrimoniale risarcibile, qualora sussista un pregiudizio certo (anche se non nel suo ammontare) consistente non in un lucro cessante, bensì nel danno emergente da perdita di una possibilità attuale; ne consegue che la "chance" è anch'essa una entità patrimoniale giuridicamente ed economicamente valutabile, la cui perdita produce un danno attuale e risarcibile, qualora si accerti, anche utilizzando elementi presuntivi, la ragionevole probabilità della esistenza di detta "chance" intesa come attitudine attuale. (Cass.n.12243/07; Cass.n.5119/10, Cass.n.2581/09, Cass.n.1715/09).*

La perdita di una "chance" favorevole non costituisce quindi un danno di per sé, ma rileva soltanto - al pari del danno da lucro cessante - se la chance perduta aveva la certezza o l'elevata probabilità di avveramento, da desumersi in base ad elementi certi ed obiettivi, quantificabili sulla base del tasso di probabilità di ottenere l'incarico se la procedura si fosse svolta in modo corretto e trasparente.



L'appellante aveva dunque l'onere di provare, seppure in via presuntiva e probabilistica, la concreta possibilità di passare la selezione ed acquisire l'idoneità nonchè il nesso causale tra inadempimento ed evento dannoso, tramite l'allegazione e la prova di quegli elementi di fatto idonei a far ritenere che il regolare svolgimento della procedura avrebbe comportato una concreta, effettiva e non ipotetica probabilità di conseguire la promozione, in forza della quale probabilità si giustifica l'interesse stesso alla pronuncia di illegittimità della procedura selettiva, altrimenti insussistente (in tal senso Cass.n.22376/12, Cass.SSUU n.21678/13).

Nel caso in oggetto dunque, il [] non ha assolto l'onere di provare, seppure in via presuntiva e probabilistica, gli elementi di fatto idonei a far ritenere la concreta e non meramente ipotetica possibilità di essere selezionato per il bacino di autisti sulla base di un regolare svolgimento della procedura.

In particolare, non è sufficiente ai fini del risarcimento del danno per perdita di chance la denuncia dell'irregolare svolgimento della selezione, giacché occorre fornire al giudicante gli elementi per poter effettuare un giudizio prognostico (maggiore o minore) sulla chance di superare la selezione.

Ad abundantiam va rilevato che questi elementi non emergono affatto, in modo quantomeno sufficiente da superare i limiti di una mera ipotetica probabilità, dagli atti e dalle allegazioni delle parti.

Va evidenziato infatti, che secondo il bando il punteggio minimo per entrare nel bacino d'utenza di 350 autisti era di 60/100 per cui sarebbero stati esclusi dalla graduatoria (indipendentemente dal possesso dei requisiti preferenziali, attribuiti solo successivamente) i candidati il cui punteggio ai test fosse risultato inferiore a 60/100 (corrispondente ad un numero maggiore di 36 risposte esatte). La formula applicata era la seguente: numero di risposte esatte moltiplicate per 100 e divise per 60 (per esempio 45 risposte esatte corrispondono ad un punteggio di 75 centesimi, in quanto $45 \times 100 : 60 = 75$). Nel caso in cui il valore risultante fosse decimale era arrotondato per difetto o per eccesso.

Nella graduatoria di concorso si legge che i primi classificati hanno ottenuto il punteggio ai test di 88/100 (sempre esclusi i punteggi aggiuntivi); il punteggio di 88 (massimo in graduatoria) è stato ottenuto da circa 8 candidati.

Il 350° candidato (come tale rientrante nel bacino d'utenza) ha avuto un punteggio di 68/100: questo punteggio è stato ottenuto in complesso da circa 42 candidati

La graduatoria prodotta dalle parti arriva al 512° posto, il cui candidato ha ottenuto ai test un punteggio di 63/100: questo punteggio è stato ottenuto da circa 48 partecipanti.

Il punteggio di 65 è stato ottenuto da circa 50 candidati.

Dalla graduatoria emerge che i candidati per ciascun punteggio ai test aumentano in via esponenziale con lo scorrere in basso della graduatoria.

Dunque deve ritenersi che, pur anche riconoscendo al [] i punteggi delle due risposte dallo stesso contestate nonchè le domande che egli afferma essere state attribuite (30, anche se sostiene l'assegnazione di 27 domande), egli avrebbe risposto a 32 domande, numero che si pone ad un livello ben inferiore al minimo di 36 richiesto dal bando.

Tale punteggio gli avrebbe permesso di raggiungere 53/100 punti in totale, non solo inferiore a quello minimo richiesto (60/100) ma anche talmente basso da rendere impossibile determinare una apprezzabile possibilità di entrare nel bacino d'utenza, considerando il numero elevatissimo di partecipanti alla selezione (che si evince dal numero di candidati per ogni fascia di punteggio) ed il



verosimile aumento del numero di candidati con lo stesso punteggio con lo scorrere della graduatoria.

Peraltro anche l'attribuzione delle 2 domande contestate nel calcolo di cui sopra (attribuzione comunque espressamente contestata da [redacted] negli atti difensivi del processo e ribadita in appello) non sarebbe teoricamente corretta perché, anche volendo ammettere che le domande del test psico-attitudinale in questione fossero passibili di censure di illogicità o indeterminatezza, tutti i candidati, e non solo l'appellante, si sarebbero trovati dinanzi alla medesima evenienza di dover risolvere i quesiti erroneamente formulati, con conseguente sostanziale persistenza delle condizioni di par condicio (e quindi sulla validità del test), sia pure nella comune difficoltà ingenerata dall'inconveniente occorso.

Il motivo d'appello sul regolamento delle spese processuali è infondato.

Il tribunale ha compensato per la metà le spese del giudizio "tenuto conto dell'esito complessivo del giudizio, ivi compresa l'infondatezza dell'eccezione di carenza di giurisdizione": le spese sono state poste a carico del [redacted] in base alla corretta regola della soccombenza, ma il tribunale ha ritenuto che l'esito del giudizio e la soccombenza di [redacted] sulla giurisdizione costituissero giusto motivo per compensare le spese per la metà.

L'appellante lamenta l'erroneità della decisione, per non aver il tribunale tenuto conto della sua posizione di parte debole del rapporto di lavoro e svantaggiata nel processo del lavoro rispetto a quella datoriale per non avere a disposizione gli stessi mezzi (sia in termini economici che di accesso ai documenti ed alle prove).

In via preliminare va rilevato che le norme processuali che si applicano al giudizio di primo grado soggiacciono alla modifica legislativa di cui all'art.13 comma 1 d.l.n.132/14 conv.in l.n.162/14 con il quale il legislatore ha ristretto ulteriormente il perimetro della deroga alla regola che vuole che le spese di lite gravino sulla parte totalmente soccombente: non più la clausola generale delle «gravi ed eccezionali ragioni», ma due ipotesi nominate (oltre quella della soccombenza reciproca che non è mai mutata), ossia l'assoluta novità della questione trattata ed il mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti.

Con recente sentenza n.77/18 la Corte Costituzionale ha affermato l'illegittimità costituzionale del sistema rigido di cui all'art. 92, secondo comma, cod. proc. civ. nella parte in cui non prevede che il giudice, in caso di soccombenza totale, possa compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, anche qualora sussistano altre analoghe gravi ed eccezionali ragioni.

Con riferimento all'ipotesi del mutamento della giurisprudenza ha affermato che *"tale ratio può rinvenirsi anche in altre analoghe fattispecie di sopravvenuto mutamento dei termini della controversia senza che nulla possa addebitarsi alle parti: tra le più evidenti, una norma di interpretazione autentica o più in generale uno ius superveniens, soprattutto se nella forma di norma con efficacia retroattiva; o una pronuncia di questa Corte, in particolare se di illegittimità costituzionale; o una decisione di una Corte europea; o una nuova regolamentazione nel diritto dell'Unione europea; o altre analoghe sopravvenienze. Le quali tutte, ove concernenti una "questione dirimente" al fine della decisione della controversia, sono connotate da pari "gravità" ed "eccezionalità", ma non sono iscrivibili in un rigido catalogo di ipotesi nominate: necessariamente debbono essere rimesse alla prudente valutazione del giudice della controversia.*



Con riferimento alla novità della questione ed alla soccombenza reciproca, ha rilevato che *“ciò può predicarsi anche per l'altra ipotesi prevista dalla disposizione censurata – l'assoluta novità della questione – che è riconducibile, più in generale, ad una situazione di oggettiva e marcata incertezza, non orientata dalla giurisprudenza. In simmetria è possibile ipotizzare altre analoghe situazioni di assoluta incertezza, in diritto o in fatto, della lite, parimenti riconducibili a «gravi ed eccezionali ragioni»...Del resto la stessa ipotesi della soccombenza reciproca, che, concorrendo con quelle espressamente nominate dalla disposizione censurata, parimenti facoltizza il giudice della controversia a compensare le spese di lite, rappresenta un criterio nient'affatto rigido, ma implica una qualche discrezionalità del giudice che è chiamato ad apprezzare la misura in cui ciascuna parte è al contempo vittoriosa e soccombente, tanto più che la giurisprudenza di legittimità si va orientando nel ritenere integrata l'ipotesi di soccombenza reciproca anche in caso di accoglimento parziale dell'unica domanda proposta (Corte di cassazione, sezione terza civile, sentenza 22 febbraio 2016, n. 3438). Si ha quindi che contrasta con il principio di ragionevolezza e con quello di eguaglianza (art. 3, primo comma, Cost.) aver il legislatore del 2014 tenuto fuori dalle fattispecie nominate, che facoltizzano il giudice a compensare le spese di lite in caso di soccombenza totale, le analoghe ipotesi di sopravvenienze relative a questioni dirimenti e a quelle di assoluta incertezza, che presentino la stessa, o maggiore, gravità ed eccezionalità di quelle tipiche espressamente previste dalla disposizione censurata”*.

La Corte Costituzionale si è però occupata anche dell'aspetto, oggi motivo d'appello, relativo alla posizione del lavoratore nelle cause di lavoro, dedotta dal giudice remittente come una ulteriore ragione di compensazione delle spese di lite che tenga conto della natura del rapporto giuridico dedotto in causa – ossia del rapporto di lavoro subordinato – e della condizione soggettiva della parte attrice quando è il lavoratore che agisce nei confronti del datore di lavoro.

La Corte ha ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale: *“Rileva in proposito da una parte il generale canone della par condicio processuale previsto dal secondo comma dell'art. 111 Cost. secondo cui «[o]gni processo si svolge [...] tra le parti, in condizioni di parità»*. *Per altro verso la situazione di disparità in cui, in concreto, venga a trovarsi la parte “debole” – ossia quella per la quale possa essere maggiormente gravoso il costo del processo, anche in termini di rischio di condanna al pagamento delle spese processuali, sì da costituire un'indiretta remora ad agire o resistere in giudizio – trova un possibile riequilibrio, secondo il disposto del terzo comma dell'art. 24 Cost., in «appositi istituti» diretti ad assicurare «ai non abbienti [...] i mezzi per agire e difendersi davanti ad ogni giurisdizione»*.

Nel binario segnato da questi due concorrenti principi costituzionali si colloca la disposizione censurata che, non considerando la situazione soggettiva, nel rapporto controverso, della parte totalmente soccombente, è ispirata al principio generale della par condicio processuale. Anche le due richiamate ipotesi che facoltizzano il giudice a compensare, in tutto o in parte, le spese di lite – le quali, a seguito della presente dichiarazione di illegittimità costituzionale, sono non più tassative, ma parametriche di altre analoghe ipotesi di «gravi e eccezionali ragioni» – rinviano comunque a condizioni prevalentemente oggettive e non già a situazioni strettamente soggettive della parte soccombente, quale l'essere essa la parte “debole” del rapporto controverso.

Finanche la legge 11 agosto 1973, n. 533 (Disciplina delle controversie individuali di lavoro e delle controversie in materia di previdenza e di assistenza obbligatorie) – la quale pur conteneva disposizioni ispirate al favor per questo contenzioso al fine di agevolare la tutela giurisdizionale del lavoratore, quali quelle che prevedevano l'esenzione da ogni spesa o tassa (art. 10) ed il



patrocinio a spese dello Stato per le parti non abbienti (art. 11) – non aveva derogato al disposto dell'art. 92 cod. proc. civ., quanto alla condanna della parte totalmente soccombente al pagamento delle spese di lite. In ogni caso per il lavoratore operava la regola generale della condanna della parte totalmente soccombente al pagamento delle spese di lite, salva la facoltà per il giudice di compensarle sulla base della già richiamata clausola generale, all'epoca vigente, dei «giusti motivi».

Ed opera tuttora la stessa regola, salva la facoltà per il giudice di compensarle ove ricorrano, secondo la disciplina attualmente vigente, le due ipotesi nominativamente previste dal secondo comma dell'art. 92 cod. proc. civ., oltre – a seguito della presente dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione censurata – anche altre analoghe «gravi ed eccezionali ragioni». Solo per le controversie in materia previdenziale proposte nei confronti degli istituti di previdenza ed assistenza l'art. 9 della legge n. 533 del 1973 aveva sostituito l'art. 152 delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile, disponendo che il lavoratore soccombente nei giudizi promossi per ottenere prestazioni previdenziali non era assoggettato al pagamento di spese, competenze ed onorari a favore degli istituti di assistenza e previdenza, a meno che la pretesa non fosse manifestamente infondata e temeraria; disposizione questa, peraltro anticipata, in una portata più limitata, dal dettato dell'art. 57 della legge 30 aprile 1969, n. 153 (Revisione degli ordinamenti pensionistici e norme in materia di sicurezza sociale) e successivamente estesa anche alle controversie di natura assistenziale dalla sentenza n. 85 del 1979.

Ma il collegamento dell'esonero con la condizione di «non abbiente» è stato dapprima prefigurato, come possibile, da questa Corte (sentenza n. 135 del 1987) e poi posto a fondamento della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 2, del decreto-legge 19 settembre 1992, n. 384 (Misure urgenti in materia di previdenza, di sanità e di pubblico impiego, nonché disposizioni fiscali), convertito, con modificazioni, in legge 14 novembre 1992, n. 438, per aver, tale disposizione, operato un'indiscriminata abrogazione dell'esonero stesso, trascurando qualunque distinzione tra abbienti e non abbienti (sentenza n. 134 del 1994); esonero poi ripristinato dall'art. 42, comma 11, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326, in favore della parte soccombente che risulti «non abbiente», essendo l'esonero condizionato all'integrazione di un requisito reddituale significativo della debolezza economica del ricorrente (ordinanza n. 71 del 1998).

Quindi da una parte la condizione soggettiva di “lavoratore” non ha mai comportato alcun esonero dall'obbligo di rifusione delle spese processuali in caso di soccombenza totale nelle controversie promosse nei confronti del datore di lavoro; d'altra parte nelle controversie di previdenza ed assistenza sociale, promosse nei confronti degli enti che erogano prestazioni di tale natura, la condizione di assicurato o beneficiario della prestazione deve concorrere con un requisito reddituale perché, in via eccezionale, possa comportare siffatto esonero.

La ragione di tale eccezione in favore della parte soccombente «non abbiente», e quindi “debole”, risiede nella diretta riferibilità della prestazione previdenziale o assistenziale, oggetto del contenzioso, alla speciale tutela prevista dal secondo comma dell'art. 38 Cost., che mira a rimuovere, o ad alleviare, la situazione di bisogno e di difficoltà dell'assicurato o dell'assistito.

Invece la qualità di “lavoratore” della parte che agisce (o resiste), nel giudizio avente ad oggetto diritti ed obblighi nascenti dal rapporto di lavoro, non costituisce, di per sé sola, ragione sufficiente – pur nell'ottica della tendenziale rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale alla tutela giurisdizionale (art. 3, secondo comma, Cost.) – per derogare al generale canone di par



condicio processuale quanto all'obbligo di rifusione delle spese processuali a carico della parte interamente soccombente.

Di ciò non si è dubitato in riferimento all'art. 92, secondo comma, cod. proc. civ. nel testo vigente fino al 2009; ma lo stesso può affermarsi nell'attuale formulazione della medesima disposizione, quale risultante dalla presente dichiarazione di illegittimità costituzionale. Dalla quale comunque consegue che la circostanza – segnalata dal giudice rimettente – che il lavoratore, per la tutela di suoi diritti, debba talora promuovere un giudizio senza poter conoscere elementi di fatto, rilevanti e decisivi, che sono nella disponibilità del solo datore di lavoro (cosiddetto contenzioso a controprova), costituisce elemento valutabile dal giudice della controversia al fine di riscontrare, o no, una situazione di assoluta incertezza in ordine a questioni di fatto in ipotesi riconducibili alle «gravi ed eccezionali ragioni» che consentono al giudice la compensazione delle spese di lite.

19. – Né la ritenuta non fondatezza della questione di legittimità costituzionale è revocata in dubbio dai citati parametri sovranazionali interposti, che vietano trattamenti discriminatori basati sul censo.

La considerazione che sovente il contenzioso di lavoro possa presentarsi in termini sostanzialmente diseguali, nel senso che il lavoratore ricorrente, che agisca nei confronti del datore di lavoro, sia parte “debole” del rapporto controverso, giustifica norme di favore su un piano diverso da quello della regolamentazione delle spese di lite, una volta che quest’ultima è resa meno rigida a seguito della presente dichiarazione di illegittimità costituzionale del secondo comma dell’art. 92 cod. proc. civ. con l’innesto della clausola generale delle «gravi ed eccezionali ragioni».

Si sono già ricordate le disposizioni di favore contenute negli artt. 10 e 11 della legge n. 533 del 1973 (peraltro successivamente abrogati); ad esse può aggiungersi anche l’art. 13, comma 3, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, recante «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia (Testo A)», il quale prevede che il contributo unificato per le spese di giustizia è ridotto alla metà per le controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego.

Più in generale può dirsi che è rimesso alla discrezionalità del legislatore ampliare questo favor praestatoris, ad esempio rimodulando, in termini di minor rigore o finanche di esonero, il previsto raddoppio di tale contributo in caso di rigetto integrale, o di inammissibilità, o di improcedibilità dell’impugnazione (art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002)”.

Alla luce di quanto sopra non è pertanto sindacabile la decisione del tribunale che non ha compensato le spese processuali sulla base della qualità di lavoratore del ricorrente ed ha peraltro ritenuto la sussistenza dei gravi motivi per la parziale compensazione sulla base della soccombenza reciproca.

Le spese processuali del presente grado seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo. *Ad abundantiam* vale la pena evidenziare che non soccorrono gravi motivi per la compensazione delle spese processuali del presente grado, perché, soprattutto considerando l’omessa censura nell’atto di appello su uno dei tratti salienti della decisione, non sussistano “gravi ed eccezionali ragioni” per la compensazione.

P.Q.M.

-rigetta l’appello;



-condanna l'appellante al pagamento delle spese processuali del grado liquidate in euro 2.000,00, oltre spese forfettarie al 15%, iva e cap;
-si dà atto che sussistono le condizioni per il pagamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.p.r. n. 115/2002, come modificato dall'art. 1 comma 17 L. 24.12.2012 n. 228.

Roma, 15.6.18

Il Consigliere estensore
Dott.ssa Sabrina Mostarda

Il Presidente
dott. Carlo Chiriaco

