

Civile Ord. Sez. L Num. 32842 Anno 2025

Presidente: DORONZO ADRIANA

Relatore: BOGHETICH ELENA

Data pubblicazione: 16/12/2025

Oggetto

**SELEZIONE DI
PERSONALE -
OBBLIGHI DI
BUONA FEDE E
CORRETTEZZA**

R.G.N. 15860/2022

Cron.

Rep.

Ud. 05/11/2025

CC

ORDINANZA

sul ricorso 15860-2022 proposto da:

VODAFONE ITALIA S.P.A. (già Vodafone Omnitel B.V.) in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati ANDREA MUSTI, FRANCO TOFACCHI, MATTEO MOTRONI;

- *ricorrente* -

contro

AGOSTINI CATERINA, BARRETTA MAURIZIO, CAPOZZI CLAUDIO, PERILLO IMMACOLATA VALENTINA, tutti rappresentati e difesi dagli avvocati FRANCESCO CIRILLO, ERNESTO MARIA CIRILLO;

- *controricorrenti* -

avverso la sentenza n. 6037/2021 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 11/02/2022 R.G.N. 1889/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 05/11/2025 dal Consigliere Dott. ELENA BOGHETICH.

FATTI DI CAUSA

1. Con la sentenza indicata in epigrafe, la Corte di appello di Napoli, in parziale riforma della pronuncia del giudice di primo grado, ha condannato Vodafone Italia s.p.a. al pagamento, a titolo di risarcimento del danno per perdita di *chance*, di una somma pari al 20% della differenza retributiva tra prestazione *part time* e orario di lavoro pieno per il periodo aprile 2011 al deposito del ricorso nel giudizio di primo grado (17.10.2017) a favore dei lavoratori indicati in epigrafe.
2. La Corte territoriale - preso atto dell'accordo sindacale stipulato tra la società e le organizzazioni sindacali in data 25.9.2008 che prevedeva di incrementare (nel corso del periodo marzo 2009 - aprile 2011) il livello occupazionale sia mediante trasformazione (per i lavoratori interessati) dei contratti da orario a tempo parziale ad orario a tempo pieno sia attraverso un piano di nuove assunzioni – ha rilevato che Vodafone non aveva adempiuto agli obblighi di correttezza e buona fede che le imponevano di preservare gli interessi dei dipendenti esplicitando i criteri con i quali si era proceduto ad accogliere, tra i vari dipendenti che ne avevano fatto domanda, l'istanza di trasformazione di orario, criteri che seppur non erano stati in alcun modo cristallizzati nell'accordo sindacale, sicuramente erano stati elaborati dall'azienda al fine (anche) di fare la selezione tra i lavoratori richiedenti. La violazione dei criteri di buona fede e correttezza era tanto più evidente se si considerava che nel periodo previsto dall'accordo la società aveva provveduto a trasformare vari contratti a termine in contratti a tempo indeterminato e aveva assunto dall'esterno 102 dipendenti, ancora una volta senza esplicitare in base a

quali criteri si era optato per le nuove assunzioni piuttosto che per la trasformazione dell'orario di lavoro a coloro che erano già dipendenti.

3. La società ha proposto, avverso tale sentenza, ricorso per cassazione affidato a tre motivi. I lavoratori resistono con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

4. Al termine della camera di consiglio, il Collegio si è riservato il deposito dell'ordinanza nei successivi sessanta giorni.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso si denuncia violazione dell'art. 1362, commi 1 e 2, dell'art. 1363 c.c. e dell'art. 1374 c.c. anche in relazione agli artt. 1175 e 1375 c.c., con riguardo alla ricostruzione della "comune intenzione" delle parti che hanno sottoscritto l'accordo sindacale del settembre 2008, avendo, la Corte territoriale trascurato che dall'accordo sindacale derivava un mero onere di valutazione, in capo a Vodafone, delle domande di trasformazione dei rapporti formulate dai dipendenti, ma non stabiliva alcun criterio di selezione o scelta del personale da assumere (o a cui concedere la trasformazione da *part-time* a *full-time* del contratto) per raggiungere gli obiettivi occupazionali concordati con le OO.SS; né poteva dirsi casuale che le organizzazioni sindacali non avessero subordinato la sottoscrizione dell'accordo alla previsione di particolari criteri di scelta (come la precedenza di coloro che avevano svolto contratti a termine per un periodo superiore a 6 mesi). La sentenza impugnata è, inoltre, implausibile nella misura in cui opera una inammissibile presunzione tra assenza dei criteri di scelta e illegittimità della procedura, posto che il costante vaglio delle OO.SS. firmatarie è stata la più alta garanzia di correttezza delle scelte di Vodafone, che infatti mai è stata accusata di violare l'accordo o di eseguirlo

illegittimamente. Né appare corretta l'operazione di eterointegrazione dell'accordo sindacale effettuata dalla Corte territoriale posto che emergeva chiaramente, dal tenore testuale dell'accordo sindacale, che le parti sociali avevano inteso demandare all'azienda la più ampia libertà di manovra in merito ai criteri di scelta dei rapporti di lavoro da trasformare o da costituire.

2. Con il secondo motivo si denuncia violazione degli artt. 1218, 1223 e 1256 c.c., anche in combinato disposto con l'art. 2697 c.c., in relazione alla configurazione del presunto danno da perdita di chances lamentato dai lavoratori avendo, la Corte territoriale, erroneamente riconosciuto un danno patrimoniale per perdita di *chance* nonostante l'assenza di prova di elementi oggettivi dai quali desumere, in termini di certezza o di elevata probabilità, il pregiudizio conseguente alla carenza dei criteri di scelta, non potendosi riconoscere un danno *in re ipsa*.

3. Con il terzo motivo di ricorso si denuncia violazione dell'art. 1226 c.c. in combinato disposto con l'art. 8, d.lgs. n. 61/2000 in relazione alla quantificazione equitativa dell'asserito danno patrimoniale subito dai lavoratori avendo, la Corte territoriale, operato una quantificazione del danno in termini puramente assertivi e immotivati. La sentenza impugnata non ha né argomentato in merito ai criteri oggettivi con cui calcolare il vantaggio economico effettivamente conseguibile dai dipendenti, né ha spiegato per quale ragione il ricorso a tali criteri sarebbe risultato impossibile, al punto da imporre il ricorso al criterio residuale dell'equità, né tantomeno ha fornito quella congrua ed adeguata motivazione che la giurisprudenza ritiene imprescindibile nel momento in cui il giudicante ritiene di far ricorso al criterio equitativo nella liquidazione del danno.

4. Il primo motivo di ricorso è in parte inammissibile; la parte residua, nonché il secondo ed il terzo motivo di ricorso sono infondati.

5. Sotto un primo vaglio di legittimità, il primo motivo è carente di specifica riferibilità alla motivazione della sentenza impugnata, in quanto la Corte territoriale non ha affermato che dal tenore testuale dell'accordo sindacale derivasse il diritto soggettivo dei lavoratori alla trasformazione, con profilo di precedenza, dell'orario di lavoro (da orario parziale ad orario pieno) o la cristallizzazione dei criteri di scelta dei lavoratori bensì ha osservato che l'accordo sindacale non prevedeva alcun criterio per valutare la priorità della scelta tra dipendenti che richiedevano la trasformazione dell'orario di lavoro nonché tra loro e i nuovi assunti ed ha ritenuto che l'obbligo di ampliare l'organico (assunto con il suddetto accordo) nel periodo in questione (marzo 2009 – aprile 2011) doveva ritenersi integrato dagli obblighi accessori di correttezza e buona fede (fondati sul dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost.) che, nel caso di specie, richiedevano il rispetto di un principio di obiettività e trasparenza nella procedura di selezione del personale (a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali).

5.1. Nella parte in cui, pertanto, le censure insistono sulla erronea interpretazione dell'accordo sindacale, le stesse non colgono la *ratio decidendi* in quanto la stessa Corte territoriale (al pari dell'attuale ricorrente) ha rilevato che l'accordo non prevedeva alcun criterio per valutare la priorità della scelta tra dipendenti che richiedevano la trasformazione dell'orario di lavoro nonché tra loro e il personale assunto *ex novo*.

6. Chiarito il tenore dell'accordo sindacale e con riguardo alle obbligazioni concernenti il rapporto di lavoro, va affermato che l'assoluta carenza di trasparenza nelle procedure di selezione

del personale (pur in assenza di una predeterminazione di criteri concordati con le organizzazioni sindacali) integra la violazione degli obblighi di buona fede e correttezza quali limiti posti dall'ordinamento al potere, a contenuto discrezionale, di gestione dell'impresa da parte del datore di lavoro.

6.1. Invero, la corretta esecuzione del contratto di lavoro subordinato richiede, da entrambe le parti, il rispetto degli obblighi di buona fede e correttezza, doveri che permeano il rapporto obbligatorio e, nelle materie riservate al potere di governo del datore, impongono la misura della discrezionalità e svolgono una funzione di limite per gli atti di autonomia privata affinchè non trasmodino in arbitrio.

6.2. In particolare, quando al datore di lavoro si contrappone la collettività dei lavoratori (o un gruppo di essi), spesso in situazioni fungibili, emergono profili di imparzialità e solidarietà (di valenza costituzionale) che non possono non incidere sui poteri imprenditoriali: in tali casi, pur se il legislatore ha escluso espressamente che il giudice possa controllare "il merito" delle "valutazioni tecniche, organizzative e produttive che competono al datore di lavoro o al committente" (art. 30, comma 1, legge n. 183 del 2010), gli obblighi di buona fede e correttezza impongono di delimitare i confini delle prerogative del datore, segnando la misura della discrezionalità, da rapportare alla comunità di lavoratori, che, di conseguenza, implica anche un'esigenza di parità di trattamento.

6.3. Questa Corte ha già da tempo affermato, con riguardo a procedure di selezione del personale e di progressione in carriera, che la esteriorizzazione dei criteri di scelta rappresenta un onere probatorio, incombente sul datore di lavoro, dell'avvenuto adempimento dell'obbligo di effettuare la valutazione comparativa dei candidati, valutazione che va fatta

fuori da ogni arbitrio, secondo imparzialità (Cass., n. 3183/1990). E' stato precisato che "*Il principio di correttezza e buona fede, immanente ad ogni atto contrattuale (artt. 1175, 1375 c.c.) ed allo svolgimento del rapporto di lavoro, esige che, anche nella scelta effettuata sulla base della valutazione di particolari elementi di capacità e di merito, l'atto datoriale sia motivato [...]*". L'assenza di motivazione costituisce "inadempimento che non consente alcun pur esterno formale controllo sull'applicazione dei criteri [...] Da ciò, un immanente rapporto causale fra assenza assoluta di motivazione e danno: l'assenza reca in sé stessa il danno (ciò, a differenza dell'ipotesi in cui si contesti la violazione di qualche criterio di valutazione, ed ove diventa conseguentemente necessario provare uno specifico rapporto causale fra violazione ed eventualità della scelta: ipotesi in cui la violazione assume paradossalmente minore gravità)", Cass. n. 21297/2006 (nello stesso senso, Cass. n. 30900/2021). E il principio di imparzialità, oltre che desunto dall'art. 97 Cost. «che benché inherente esclusivamente alla pubblica amministrazione può essere richiamato a conferma di un principio immanente dell'intero ordinamento giuridico» (Cass. n. 3773/1982), è direttamente collegato al principio di buona fede, come principio riequilibratore cardine dell'ordinamento, teso ad evitare che il potere discrezionale degeneri in arbitrio (Cass. n. 1/1981 e Cass. n. 3674/1983).

6.4. La funzione di coerenza e razionalità degli atti di autonomia privata svolta dagli obblighi di correttezza e buona fede deve ritenersi ribadita anche da quelle pronunce che, in occasione dell'affidamento a società esterne dell'attività di valutazione dei partecipanti ad una selezione o promozione, si sono limitate a sottolineare che il datore di lavoro non rimane vincolato dagli esiti della valutazione del terzo ove non abbia assunto alcun

obbligo di rispettarne i risultati, trattandosi in tal caso di decisione organizzativa rimasta relegata al piano puramente interno, e dovendosi riconoscere un ambito di discrezionalità (che, peraltro, si ribadisce, non deve trasmodare in arbitrio) nell'esercizio delle prerogative datoriali (Cass. n. 4031/2016; Cass. n. 6930/2018).

6.5. In sintesi, ogni procedura valutativa esige una valutazione, e la valutazione integra di per sé una motivazione. Solo la motivazione mette il dipendente nelle condizioni di contestare specificamente l'atto, diritto di critica che presuppone il pregiudiziale adempimento doriale dell'onere di fornire la motivazione al fine di consentire il controllo di una eventuale compromissione di diritti soggettivi o dell'adozione di comportamenti discriminatori.

6.6. Invero, nel caso di datore di lavoro tenuto a effettuare una valutazione (non escludente apprezzamenti discrezionali) tra lavoratori a fini di promozione o conferimento di altro beneficio, egli, per dimostrare il rispetto dei principi di correttezza e buona fede, deve operare in modo trasparente e motivare la scelta effettuata.

6.7. Pertanto, ove il datore di lavoro non abbia fornito, nemmeno in sede giudiziale, alcun elemento circa i criteri e le motivazioni seguiti nella scelta del personale ritenuto idoneo – a parità di requisito di accesso – all'ampliamento dell'orario di lavoro (da *part time* a *full time*) funzionale al piano di occupazione concordato con le organizzazioni sindacali, è configurabile l'inadempimento contrattuale, suscettibile di produrre danno risarcibile. Invero, la mancata esteriorizzazione dei criteri con il quali è stato declinato il potere organizzativo doriale di scelta dei lavoratori nell'ambito di una platea di

idonei costituisce violazione del generale obbligo di correttezza e buona fede.

7. Questa Corte ha, altresì, affermato che essendo certo l'inadempimento dell'obbligazione datoriale (di eseguire la scelta sulla base dei principi di correttezza e buona fede), "il danno è certo quanto all'an debeatur. Incerta è la sua misura, da determinare sulla base d'un criterio probabilistico" (Cass. n. 15810/2001). Nell'impossibilità (od estrema difficoltà) di provare l'entità del danno per *perdita di chances*, è consentita al giudice la liquidazione equitativa (il ricorso al residuale criterio equitativo è stato ammesso da Cass. n.15810/2001; Cass. n. 14074/2000; Cass. n. 8468/2000; Cass. n. 8132/2000). Il lavoratore ha pertanto diritto al risarcimento del danno da perdita di *chance* che non sarà condizionato alla prova, da parte sua, che la scelta, ove correttamente eseguita, si sarebbe certamente risolta in suo favore ove, in considerazione dalla mancanza assoluta dei criteri di selezione applicati e del comportamento processuale della controparte, non sia stato posto in grado di prospettare il probabile esito della selezione (Cass. n. 3415/2012).

8. In conclusione, il ricorso va rigettato e le spese di lite seguono il criterio della soccombenza in ottemperanza all'art. 91 c.p.c.

9. Sussistono i presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, previsto dal D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17 (legge di stabilità 2013).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la società ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità che si liquidano in Euro 200,00 per esborsi, nonchè in Euro 7.000,00

per compensi professionali, oltre spese generali al 15% ed accessori di legge, da distrarre.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater del D.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello - ove dovuto - per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 5 novembre 2025.

La Presidente
dott.ssa Adriana Doronzo