



N° 6793 - 18

ESENTE

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Oggetto

[]

R.G.N. 8762/2013

Cron. 6793

Rep.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO - Presidente - Ud. 08/11/2017
- Dott. ANTONIO MANNA - Rel. Consigliere - PU
- Dott. FEDERICO DE GREGORIO - Consigliere - CU
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere -
- Dott. MATILDE LORITO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 8762-2013 proposto da:

BA S IN ITALIA C.F.

X , in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA QUINTINO SELLA 41, presso lo studio dell'avvocato MARGHERITA VALENTINI, rappresentata e difesa dall'avvocato FERNANDO PEPE, giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

contro

LP , elettivamente domiciliata in ROMA, VIA SANTA COSTANZA 46, presso lo studio dell'avvocato

2017

4300

LUIGI MANCINI, che lo rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 816/2012 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 03/10/2012 R.G.N. 297/2011;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RITA SANLORENZO che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato GIUSEPPE PICCOLO per delega verbale Avvocato FERNANDO PEPE;

è comparso l'Avvocato MASSIMILIANO ALOI.

CASSAZIONE.NET





R.G. n. 8762/13

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n. 139/10 il Tribunale di Chiavari accertava il diritto di PL _____, dipendente di BA _____, S _____ in Italia, ad essere inquadrata nel III livello c.c.n.l. commercio dal febbraio 2002 al novembre 2003, mentre rigettava la domanda della lavoratrice volta ad ottenere il risarcimento dei danni per la patologia depressiva da lei sofferta a cagione del demansionamento patito e dell'illegittimo trasferimento da Rapallo a Chiavari.

2. In parziale riforma della pronuncia di prime cure, con sentenza pubblicata il 3.10.12 la Corte d'appello di Genova dichiarava, invece, il diritto della lavoratrice ad essere inquadrata dal febbraio 2002 nel II livello cit. c..c.n.l., con condanna della suddetta società a pagarle le conseguenti differenze retributive e il risarcimento del danno per l'aggravamento della patologia denunciata.

3. Per la cassazione della sentenza ricorre BA _____, S _____ in Italia (oggi incorporata da PM _____), affidandosi a due motivi, poi ulteriormente illustrati con memoria ex art. 378 cod. proc. civ.

4. PL _____ resiste con controricorso e deposita memoria ex art. 378 cod. proc. civ. con contestuale costituzione di nuovo difensore - avv. Massimiliano Aloi - in aggiunta all'avv. Luigi Mancini.

RAGIONI DELLA DECISIONE



R.G. n. 8762/13

1.1. Preliminarmente deve darsi atto dell'invalidità della procura conferita da PL all'avv. Massimiliano Aloï in quanto autenticata dallo stesso a margine della memoria ex art. 378 cod. proc. civ., nonostante che nel caso di specie si applichi – *ratione temporis* – il testo dell'art. 83 cod. proc. civ. previgente rispetto alla novella operata ex lege n. 69 del 2009: ex art. 58, comma 1, di tale legge la novella all'art. 83 cit. si applica soltanto ai giudizi instaurati dopo il 4.7.09 (data di entrata in vigore della legge), mentre nel caso di specie il giudizio in primo grado risulta essere stato instaurato nel 2007.

Pertanto la nuova procura si sarebbe dovuta conferire con atto pubblico o scrittura privata autenticata da soggetto diverso dal nuovo difensore, non avendo questi il potere di autenticare (la firma apposta dal proprio assistito in calce alla procura speciale) se non negli atti tassativamente elencati nel comma 3 del previgente art. 83 cit.

2.1. Il primo motivo denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2103 cod. civ., anche in riferimento all'art. 3, seconda parte, titolo 1, c.c.n.l. commercio/terziario 2001-2002 (trasfuso nell'art. 100 del testo attualmente in vigore), nella parte in cui i giudici d'appello hanno attribuito a PL il superiore inquadramento nel II livello cit. pur ammettendo non esservi stato da parte sua un esclusivo svolgimento di mansioni asseritamente superiori né



R.G. n. 8762/13

esservi stata una loro prevalenza quantitativa rispetto alle mansioni complessivamente assegnate e svolte dalla lavoratrice; ulteriore errore lamentato dalla società ricorrente risiede nell'aver la sentenza impugnata trascurato che le mansioni di II livello sarebbero state pur sempre espletate collegialmente da PL e dai suoi colleghi N e M e in forma vicaria, ossia in (solo parziale) sostituzione del direttore del punto vendita quando costui era assente.

2.2. Doglianza sostanzialmente analoga viene fatta valere con il secondo motivo di ricorso, sotto forma di denuncia di vizio di omesso esame circa un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti, in relazione all'omessa valutazione, da parte della Corte territoriale, del necessario requisito della prevalenza delle mansioni superiori per conseguire il rivendicato inquadramento nel II livello.

3.1. I due motivi - da esaminarsi congiuntamente perché connessi - sono infondati.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla società ricorrente, la sentenza impugnata non ha accertato lo svolgimento di mansioni promiscue di cui soltanto alcune proprie del II livello cit., ma ha evidenziato che da un pressoché concorde testimoniale è emerso che PL

ha espletato per circa due anni mansioni globalmente riconducibili al superiore livello contrattuale rivendicato.



R.G. n. 8762/13

In tal modo la Corte territoriale ha operato correttamente, poiché nel giudizio ai fini dell'art. 2103 cod. civ. i compiti svolti dal dipendente devono essere valutati nella loro unitarietà, senza atomizzazioni o parcellizzazioni di singole funzioni che, isolatamente considerate, non farebbero mai emergere l'esatto tenore qualitativo d'una data posizione di lavoro.

Per l'esattezza, in sentenza si è ritenuto che le mansioni dell'odierna controricorrente, in quanto caratterizzate da autonomia operativa e da ampie funzioni di coordinamento e controllo, fossero proprie di profili come quelli del cassiere principale che sovrintende a più casse e del segretario di direzione con mansioni di concetto, profili entrambi inseriti nel II livello cit. c.c.n.l.

Si tratta di apprezzamento di risultanze probatorie non suscettibile di riesame in sede di legittimità.

Quanto alle mansioni vicarie - condivise anche con due colleghi, N e M - dei direttori succedutisi nel corso del tempo presso il punto vendita, la sentenza non ha affermato che esse fossero quantitativamente equiparabili a quelle del direttore, ma le ha valorizzate al fine del riconoscimento della complessiva qualità della prestazione. Inoltre ha considerato (come mero elemento indiziario e non in via di applicazione d'un inesistente principio di parità di trattamento) anche il fatto che il N e il M erano inquadrati nel II livello cit.

Né osta all'acquisizione del rivendicato superiore inquadramento contrattuale il fatto che si trattasse di



R.G. n. 8762/13

mansioni vicarie, essendo i direttori succedutisi nel biennio in cui la L ha espletato mansioni superiori non già assenti per una delle ipotesi legali di sospensione del sinallagma funzionale del rapporto, bensì meramente assegnati, per scelta organizzativa della società, a concomitanti incarichi di area da svolgersi al di fuori del punto vendita ove operava la controricorrente.

In tal modo i giudici di merito hanno correttamente seguito l'insegnamento di questa S.C., secondo cui per lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto, la cui sostituzione da parte di altro lavoratore avente una qualifica inferiore non attribuisce a quest'ultimo il diritto alla promozione ai sensi dell'art. 2103 cod. civ., deve intendersi soltanto quello che non sia presente in azienda a causa di una delle ipotesi di sospensione legale (sciopero, adempimento di funzioni pubbliche elettive, infortunio, malattia, gravidanza, puerperio, chiamata alle armi) o convenzionale del rapporto di lavoro, e non anche quello destinato, per scelta organizzativa del datore di lavoro, a lavorare fuori dell'azienda o in altra unità o altro reparto.

Ancora rilevano, ai fini dell'acquisizione del superiore livello contrattuale ex art. 2013 cod. civ., le mansioni sostitutive quando le funzioni vicarie siano travalicate in ragione del carattere permanente della sostituzione e della persistenza solo formale della titolarità in capo al superiore delle mansioni proprie della relativa qualifica, sempre per effetto di una stabile scelta organizzativa del datore di lavoro (cfr. Cass. n. 27825/09; Cass. n.



R.G. n. 8762/13

21021/06; Cass. n. 17659/02; Cass. n. 3145/02; Cass. n. 4479/91).

Per il resto i motivi di doglianza, ad onta del richiamo normativo contenuto nel primo di essi, in realtà sostanzialmente suggeriscono una rivisitazione del materiale istruttorio affinché se ne fornisca una valutazione diversa da quella accolta dalla sentenza impugnata.

In altre parole, il ricorso si dilunga - nell'opporre al motivato apprezzamento della Corte territoriale - proprie difformi valutazioni delle prove testimoniali, ma tale *modus operandi* non è idoneo a segnalare un *error in iudicando* né il vizio previsto dall'art. 360 co. 1° n. 5 c.p.c. nel testo, applicabile *ratione temporis*, risultante dalla novella di cui all'art. 54 d.l. n. 83/2012, convertito in legge 7.8.2012 n. 134.

4.1. In conclusione, il ricorso è da rigettarsi.

Le spese del giudizio di legittimità, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna la ricorrente a pagare in favore della controricorrente le spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 4.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00 ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 co. 1 quater d.P.R. n. 115/2002, come modificato dall'art. 1 co. 17 legge 24.12.2012 n.



R.G. n. 8762/13

228, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del co. 1 bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma in data 8.11.2017.

Il Consigliere estensore

Dott. Antonio Manna

Il Presidente

Dott. Giuseppe Napoletano

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi,19 MAR 2018.....

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Sabrina Pacitti

Il Funzionario Giudiziario
Sabrina PACITTI