

Sentenza n.

R.G. Appello Lavoro n. 2213/2010



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

0151

La Corte d' Appello di Milano, sezione lavoro, composta da:

Dott. LAURA CURCIO

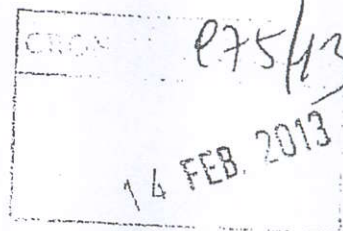
presidente REL.

Dott. ANNA MARIA PIZZI

consigliere

Dott. ANGELA CINCOTTI

consigliere



SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello avverso la sentenza del Tribunale di Sondrio n. 59/2010 – est.
Fanfarillo, promossa:

DA

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato ed elettivamente domiciliato in
Milano, via Freguglia n. 1

APPELLANTE

CONTRO

rappresentata e difesa dagli avv. Massimiliano Aloi e William Limuti ed elettivamente domiciliata
presso lo studio del secondo in Milano, via Melchiorre Gioia n. 88

APPELLATA

Oggetto: svolgimento mansioni superiori, differenza retributive

I procuratori delle parti, come sopra costituite, così precisavano le

CONCLUSIONI

Conclusioni per il Ministero appellante:

voglia l'ecc.ma Corte d'appello del lavoro di Milano respinta ogni contraria istanza, in totale riforma della sentenza del Tribunale del lavoro di Sondrio, dott. Fanfarillo, 14.7.2010, n. 59, notificata il 5.8.2010, rigettare tutte le domande proposte dalla ricorrente in primo grado.

Con la rifusione delle spese processuali.

Conclusioni per l'appellata:

"Piaccia a Codesta Ecc.ma Corte respingere l'appello avversario in quanto inammissibile e, comunque, infondato in fatto e in diritto e confermare l'impugnata sentenza.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari del presente grado di giudizio, calcolati sulla base del Decreto 140/2012".

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Ministero della Giustizia ha proposto appello avverso la sentenza indicata in epigrafe che lo aveva condannato a pagare a

[redacted] inquadrata nell'area funzionale [redacted] posizione economica [redacted] le differenze retributive conseguenti allo svolgimento a far tempo dal 16 luglio 2002 di mansioni superiori, corrispondenti alla figura professionale di cancelliere, posizione economica B3.

L'appellante ha chiesto l'integrale riforma della sentenza, lamentando che il primo Giudice da un lato non avrebbe considerato che le mansioni allegate dalla lavoratrice corrispondono a quelle della figura professionale di operatore giudiziario, posizione economica B2, come descritta nell'accordo integrativo per il personale del Ministero della Giustizia del 5 aprile 2000, e dall'altro avrebbe erroneamente valutato il quadro istruttorio, dal quale non emergerebbe la prova della prevalenza dell'asserito svolgimento di mansioni superiori, come richiesto dall'art. 52, comma 3, d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165; in subordine, ha censurato la decisione del Tribunale per aver riconosciuto il diritto al pagamento delle differenze retributive (a) per i periodi di assenza dell'appellata dal servizio per malattia, congedo, ferie, motivi sindacali, distacco, e (b) sino alla data della deliberazione della sentenza.

Ritualmente costituitasi, [redacted] oltre a rilevare che l'istruttoria di primo grado avrebbe provato lo svolgimento del tutto prevalente e autonomo di mansioni superiori, ha eccepito



l'inammissibilità dell'eccezione relativa alla decurtazione delle differenze retributive per i periodi di assenza dal lavoro e, comunque, la sua infondatezza alla luce del tenore letterale e della ratio dell'art. 52 d.lgs. 165/2001; ha eccepito inoltre di non aver apposto alcun limite finale alle proprie domande in primo grado e che quindi, non avendo il Ministero né allegato né provato un mutamento della situazione fattuale in corso di causa, la condanna al pagamento delle differenze retributive sino alla data della sentenza sarebbe corretta; ha chiesto quindi la conferma della sentenza appellata.

All'udienza del 5 febbraio 2013 la causa è stata discussa e decisa come da dispositivo.

Motivi della decisione

L'appello è infondato.

1. La Corte ritiene anzitutto che l'esame delle risultanze istruttorie del giudizio di primo grado non possa condurre a conclusioni differenti da quelle cui è giunto il Tribunale. L'attività lavorativa svolta dall'appellata, sia alla luce delle mansioni a lei attribuite, sia in considerazione del ruolo ricoperto all'interno della Cancelleria, risulta infatti riconducibile alla figura professionale del cancelliere con posizione economica B3.

Al riguardo, l'allegato A del CCNL comparto Ministeri 1998/2001, confermato dal CCNL 2002/2005 (doc. 16 fascicolo di primo grado parte appellata), prevede quali specifiche professionali della posizione economica B3 la *"capacità di coordinamento di unità operative con assunzione di responsabilità dei risultati"* e la *"gestione delle relazioni dirette con gli utenti"*; quanto ai contenuti professionali di base, il Contratto Nazionale stabilisce che è inquadrato in tale posizione economica il *"lavoratore che, nei diversi settori di competenza, elabora dati e situazioni complesse anche utilizzando strumentazioni informatiche, rilascia copie, estratti e certificati, esplica attività di segreteria in commissioni, attività di istruttoria sulla base di procedure predefinite"*.

Il Contratto Integrativo per il personale del Ministero della Giustizia del 5 aprile 2000 (doc. 17 fascicolo di primo grado parte appellata) specifica poi che nella figura professionale del cancelliere con posizione economica B3 rientrano i *"lavoratori che, secondo le direttive ricevute ed avvalendosi anche degli strumenti informatici in dotazione all'ufficio, esplicano compiti di collaborazione qualificata al magistrato nei vari aspetti connessi all'attività dell'ufficio, assistendolo in particolare nell'attività istruttoria o nel dibattimento, con compiti di redazione e sottoscrizione dei relativi verbali, ed eseguendo gli atti attribuiti alla competenza del cancelliere in quanto non riservati alle professionalità superiori"*.

Gli elementi caratterizzanti la figura del Cancelliere B3 rispetto ai profili professionali e alle posizioni economiche inferiori¹ sono dunque la maggiore autonomia, la collaborazione diretta con il magistrato, la funzione di coordinamento, i poteri certificativi verso l'esterno e la capacità di intrattenere rapporti diretti con l'utenza.

Ciò detto in astratto, ritiene la Corte che tali caratteristiche si ritrovino nelle mansioni concretamente svolte dall'appellata, risultanti dall'istruttoria di primo grado.

Va rilevato anzitutto che le dichiarazioni rilasciate dai testi

hanno confermato in larga parte lo svolgimento da parte dell'appellata delle mansioni dedotte nel ricorso di primo grado (ricevimento dell'utenza; ricezione e deposito di atti processuali; iscrizione a ruolo delle cause; annotazioni e registrazioni dati nel personal computer; incombenze antecedenti e successive alle udienze; controllo della regolarità degli atti; predisposizione delle notifiche ai sensi degli artt. 309 e 181 c.p.c.); del resto è lo stesso Ministero appellante a riconoscere che svolgeva tali mansioni, ritenendole però riconducibili ai compiti del personale con qualifica B1 e B2 e non a quelli propri del Cancelliere.

Controverso è invece se la lavoratrice avesse un potere di certificazione nei confronti dell'utenza, che denota con tutta evidenza un ruolo di maggiore autonomia, tale da giustificare il riconoscimento della posizione economica superiore.

¹ Si riportano di seguito le declaratorie relative alla posizione di formale inquadramento dell'appellata: 1) "POSIZIONE ECONOMICA B2

Specifiche professionali

- discreta complessità dei processi e delle problematiche da gestire;
- autonomia e responsabilità nell'ambito delle prescrizioni di massima e/o secondo metodologie definite.

Contenuti professionali di base

- Lavoratore che interviene nelle diverse fasi dei processi di lavorazione, individuando e correggendo eventuali difetti del prodotto finito, esegue prove di valutazione sugli interventi effettuati, utilizzando apparecchiature di tipo complesso di cui verifica l'efficienza.

- Lavoratore che svolge attività preparatorie di atti anche da notificare; predispone computi, rendiconti e situazioni contabili semplici, svolge attività di stenodattilografia ed inserimento dati, anche utilizzando apparecchiature informatiche semplici, cura la tenuta di strumenti di registrazione e di archiviazione.

- Lavoratore che svolge attività di vigilanza e custodia nei locali assegnati, coordinando le professionalità di livello inferiore" (allegato A del CCNL comparto Ministeri 1998/2001).

2) "Figura professionale dell'operatore giudiziario ... Posizione Economica B2: lavoratori che, oltre al reperimento e alla classificazione degli atti e dei documenti dei quali curano ai fini interni la tenuta e la custodia, provvedono, sulla base di istruzioni, alla ricerca e alla ordinata presentazione, anche a mezzo dei necessari supporti informatici, dei diversi dati necessari per la formazione degli atti attribuiti alla competenza delle professionalità superiori; lavoratori che, anche a mezzo dei necessari supporti informatici, svolgono, sulla base di istruzioni, attività preparatoria connessa agli atti di notificazione, esecuzione e protesto, e servizio di chiamata all'udienza; lavoratori che, anche coordinando le specifiche professionalità di livello inferiore, sono adibiti ad un centralino telefonico con il compito di smistare le relative comunicazioni" (Allegato A del Contratto Integrativo per il personale del Ministero della Giustizia del 5 aprile 2000).



Invero, da quanto emerge dal materiale probatorio raccolto in primo grado in merito alle attività di ricezione degli atti, rilascio di copie autentiche ed esecutive, deposito di decreti ingiuntivi e sentenze, ritiene la Corte che tale potere debba riconoscersi sussistente in capo all'.

Sul punto la teste ha fornito indicazioni obiettivamente generiche (quanto alle attività connesse al deposito e all'apposizione del formula esecutiva dei decreti ingiuntivi ha infatti dichiarato di non sapere nulla di preciso, salvo in relazione alla certificazione della mancata opposizione che ha *"sempre visto firmare dalla"* „in linea del resto con il suo ruolo, che ragionevolmente le impediva di conoscere direttamente il lavoro quotidiano dell'appellata. La teste invece, ha riferito che *"la signora si occupava prevalentemente del settore civile: ricezione atti, rilascio copie autentiche, preparazione udienza civile"*.

Quanto poi al deposito delle sentenze è vero che la teste ha dichiarato che la firma veniva effettuata da lei o, quando presente, dal dott. (

„ ma ha riconosciuto che la registrazione e la comunicazione delle sentenze alle parti era effettuata dall'appellata (*"per le sentenze civili io facevo il deposito, il controllo fiscale; la sig si occupava delle fasi della registrazione e della comunicazione alle parti"*). In ogni caso la circostanza che l'appellata si occupasse in prima persona del deposito delle sentenze è dimostrato dai documenti prodotti sub docc. 4 e 7 fascicolo di primo grado parte appellata: nel primo la dott.ssa delega espressamente *"per tutti gli adempimenti e le iscrizioni nei registri nonché per gli atti il cui deposito è di competenza del cancelliere nei giorni in cui è assente il Cancelliere C2"* (quindi sempre, salvo due giorni al mese), senza riportare peraltro la limitazione relativa al deposito delle sentenze contenuta nella precedente delega di analogo tenore, prodotta sub doc. 3 dall'appellata; nel secondo, una segnalazione ispettiva del Ministero, si dà atto di aver riscontrato che *"talora la certificazione di deposito delle sentenze (ex art. 133 del c.p.c.) risulta apposta dall'operatore B2"*.

Oltre alle mansioni effettivamente svolte dall'appellata, che già di per sé denotano un grado di autonomia incompatibile con la posizione economica B2 a lei formalmente attribuita, non può non considerarsi quanto emerso dall'istruttoria di primo grado in merito all'articolazione organizzativa della Cancelleria del Giudice di Pace di Sondrio, all'interno della quale l' era preposta al settore civile, così come la dott.ssa , era per quello penale.

Infatti, se formalmente la Cancelleria era un'unica entità, deve ritenersi che di fatto fosse funzionalmente suddivisa in due aree, una penale e una civile. Il fatto che del settore penale si

occupasse la dott.ssa [redacted] risulta provato dalle dichiarazioni rilasciate da lei stessa ("con l'istituzione della competenza penale del Giudice di Pace, il Cancelliere B3 si è dovuto occupare di tutte le incombenze penali, fermo restando il controllo per il settore civile") e dalla dott.ssa [redacted] ("la dott.ssa [redacted] si occupava in particolare della Cancelleria Penale ma comunque avevo dato disposizioni per iscritto affinché le Cancellerie collaborassero").

In tale contesto, deputata al settore civile era l' [redacted] come confermato ancora dalle dichiarazioni dei testi [redacted] ("per le problematiche relative alla Cancelleria Civile mi rivolgevo alla ricorrente") e [redacted] "la sig. [redacted] si occupava prevalentemente del settore civile").

Il fatto poi che la responsabilità formale del settore civile ricadesse in capo alla dott.ssa [redacted] o, quando presente, al dott. [redacted] è irrilevante ai fini della presente causa, nella misura in cui ciò che conta è che l'appellata svolgesse autonomamente le mansioni proprie della posizione economica superiore: e tale circostanza è provata dalla testimonianza della stessa [redacted] la quale ha affermato che "nel lavoro materiale la ricorrente era autonoma ma la responsabilità faceva sempre capo a me e al Cancelliere C2 in applicazione".

In definitiva risulta smentito quanto sostenuto dal Ministero circa il fatto che l'appellata svolgesse compiti di carattere meramente esecutivo sotto la continua direzione, vigilanza e controllo di figure a lei gerarchicamente superiori (Giudice di Pace, Cancelliere C2 e Cancelliere B3): [redacted] interfacciandosi per le incombenze relative al settore civile direttamente con il Giudice di Pace coordinatore, lavorava in autonomia e non in esecuzioni di istruzioni di volta in volta impartite da superiori gerarchici.

Quanto poi al carattere prevalente dello svolgimento di mansioni superiori, esso discende dalla stabile preposizione dell'appellata alla cancelleria civile, dimostrata dall'adibizione della collega [redacted] al settore penale e alla presenza del tutto sporadica del Cancelliere C2.

La sentenza appellata deve essere quindi confermata nella parte in cui ha accertato il prevalente svolgimento da parte dell' [redacted] di mansioni proprie della figura professionale del cancelliere inquadrato nella posizione economica B3, condannando l'appellante al pagamento delle conseguenti differenze retributive.

2. Deve essere disattesa poi l'eccezione del Ministero circa la decurtazione delle differenze retributive per i giorni di assenza dal lavoro.

Il Ministero fonda la sua eccezione riportandosi all'indicazione contenuta nel comma 4 dell'art. 52 del d.lgs. 165/2001 che nei casi di adibizione del lavoratore a mansioni proprie della qualifica

superiore gli riconosce il diritto al trattamento previsto per tale qualifica per il periodo di *"effettiva prestazione"*.

L'assunto non è condivisibile. Come già rilevato nella sentenza del Tribunale di Genova n. 234/2012 prodotta dall'appellata, il richiamo all'effettiva prestazione è fatto dalla norma solo nelle ipotesi di cui all'art. 52 comma 2, relative a casi di adibizione del lavoratore a mansioni superiore o per vacanza del posto in organico (lett. a) o di sostituzione di dipendente assente con diritto alla conservazione de posto (lett. b). Si tratta quindi di ipotesi specifiche in cui il dipendente è adibito alla mansione superiore per ragioni giustificate da esigenze organizzative previste dalla norma.

Nel caso in esame l'assegnazione è fatta senza alcuna causale e in violazione del divieto di adibizione del lavoratore a mansioni superiori (art. 52 comma 5) ma, non prevedendosi la possibilità di acquisizione della qualifica superiore per la natura del rapporto di pubblico impiego, la corresponsione delle differenze retributive del trattamento economico relativo alla qualifica superiore risulta essere la sola conseguenza risarcitoria. La natura risarcitoria delle differenze retributive spettanti al dipendente in ragione dello svolgimento di mansioni di maggiore responsabilità è quindi slegata dalla necessaria corrispondenza tra lavoro effettivamente svolto e retribuzione corrispondente in termini di esclusiva corrispettività tra le prestazioni.

Ad ogni modo non possono non essere retribuiti i giorni di riposo compensativo, anche perché in un'ottica di corrispettività delle prestazioni si tratta di giornate che compensano ore di lavoro svolte al di fuori dell'orario normale.

3. Anche l'ulteriore eccezione del Ministero non può trovare accoglimento.

Con la domanda spiegata nel ricorso di primo grado, infatti, l'appellata ha chiesto la condanna del Ministero della Giustizia al pagamento di tutte le differenze retributive comunque connesse allo svolgimento delle mansioni superiori a decorrere dall'1/6/2002. Ciò comporta, anche se solo implicitamente, l'estensione della domanda anche per il periodo successivo alla data del deposito dell'atto introduttivo del giudizio; pertanto, essendo pacifico che il rapporto sia proseguito durante il giudizio di primo grado, senza che sia stata allegata una modifica della situazione di fatto, correttamente il primo Giudice ha condannato l'appellante al pagamento delle differenze retributive sino alla data della sentenza.

Peraltro, la Corte di Cassazione ha precisato che *"nel rito del lavoro la domanda per il conseguimento di una qualifica superiore e per il pagamento delle differenze retributive conseguenti include anche le somme dovute per il periodo successivo al ricorso, per le quali non occorre una espressa specifica domanda"* (Cass. 10 febbraio 2011, n. 3249).

Ciò esclude che il primo Giudice sia incorso in vizio di ultrapetizione.

4. La complessità della questione in relazione alla corretta valutazione delle attività svolte nel contesto organizzativo oggetto di causa induce la Corte a compensare le spese del presente grado.

P.Q.M.

Conferma la sentenza n. 59/2010 del Tribunale di Sondrio. Compensa le spese del grado.

Milano, 5 febbraio 2013

Presidente est.

Luigi Luzzo

CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE CIVILE
Rosa pubblica mediante deposito in Cancelleria
OGGI 14 FEB. 2013

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
dott. Rosano AZZARELLI