

## Cassazione civile, Sez. lavoro, 26 marzo 2010, n. 7342

### Svolgimento del processo

La Corte d'Appello di Milano, con sentenza del 27.9 - 20.10.2005, rigettò l'appello proposto dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti avverso la sentenza di prime cure con la quale era stata accolta la domanda svolta da P.F., già funzionario di (OMISSIS) livello, poi ricompreso nella posizione economica (OMISSIS), diretta ad ottenere le differenze tra la retribuzione percepita e quella relativa alle superiori mansioni di primo dirigente dell'Ufficio Motorizzazione Civile di (OMISSIS) espletate dal 27.7.2001 al 24.5.2002 (per sostituire la dirigente dimissionaria).

A sostegno del decisum la Corte territoriale, per quanto ancora qui rileva, osservò che effettivamente il P. era stato assegnato a mansioni dirigenziali, come tali rientranti nella competenza dei dirigenti e non già fra le mansioni proprie della qualifica dal medesimo rivestita, con la conseguenza che doveva ritenersi l'applicabilità del D.Lgs. n. 185 del 2001, art. 52 (già D.Lgs. n. 23 del 1993, art. 56), nel mentre il Ministero appellante non aveva prodotto il CCNL 1998/2001, facendo soltanto un generico riferimento al relativo art. 24.

Avverso tale sentenza, il Ministero dei Trasporti, già Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ha proposto ricorso per cassazione fondato su due motivi.

L'intimato P.F. ha resistito con controricorso.

### Motivi della decisione

1. Va preliminarmente dichiarata l'inammissibilità del controricorso.

Secondo il condiviso orientamento di questa Corte, infatti, al controricorso si applica la disposizione dell'art. 365 *c.p.c.* in base alla quale si richiede, a pena di inammissibilità, la sottoscrizione dell'atto da parte di avvocato iscritto nell'apposito albo e munito di procura speciale; in particolare, il requisito di specialità della procura implica l'esigenza che questa riguardi, ex professo, il giudizio di legittimità sulla base di una valutazione della sentenza impugnata; ne consegue, pertanto, che la procura non può considerarsi speciale se rilasciata in data precedente a quella della sentenza da impugnare, e, pertanto, è inammissibile un controricorso sottoscritto da difensore che si dichiara legittimato da procura a margine dell'atto di citazione o della comparsa di primo grado (cfr, ex plurimis, Cass., n. 2125/2006).

Nel caso di specie il controricorso risulta sottoscritto da difensore munito di procura che, in quanto rilasciata, come si dichiara espressamente nella epigrafe del controricorso medesimo, "in calce al ricorso introduttivo", è sicuramente precedente alla data della sentenza impugnata e deve, perciò, considerarsi del tutto priva del requisito di specialità e, conseguentemente, inidonea per conferire al difensore il potere di rappresentanza ed assistenza della parte nel giudizio in Cassazione.

2. Con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione del *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 52, commi 2, 4 e 6*, dell'art. 24, comma 4, CCNL comparto Ministeri 1998/2001 e del relativo allegato A, nonché vizio di motivazione, sostenendo che, giusta la previsione di cui al *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 52, comma 6* le previsioni di tale articolo avrebbero trovato applicazione in sede di attuazione della nuova disciplina degli ordinamenti professionali prevista dai contratti collettivi e con la decorrenza da questi ultimi

stabilita e che, nella specie, l'art. 24, comma 4, CCNL comparto Ministeri 1998/2001, sottoscritto il 16.2.1999, aveva stabilito che la disciplina delle mansioni superiori, come integrata dallo stesso articolo, sarebbe entrata in vigore dalla data di definizione dei criteri direttivi per il conferimento delle mansioni superiori.

Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione di legge (*art. 113 c.p.c.; D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, commi 2 e 3, artt. 43 e 47, art. 63, comma 5, e art. 64, comma 1*), nonché vizio di motivazione, dolendosi che la Corte territoriale avesse escluso di dover prendere in considerazione il CCNL comparto Ministeri 1998/2001. 3. I due motivi, fra loro connessi, vanno esaminati congiuntamente.

3.1 Deve al riguardo rilevarsi che la giurisprudenza di questa Corte, dalla quale il Collegio non ravvisa ragioni per discostarsi, ha reiteratamente affermato che i contratti o accordi collettivi nazionali, di cui al *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 5, e art. 64, comma 1*, pubblicati sulla Gazzetta ufficiale ai sensi dell'art. 47, comma 8, del medesimo D.Lgs., in quanto invocabili per violazione o falsa applicazione (*art. 360 c.p.c., comma 1*) possono essere direttamente interpretati e conosciuti d'ufficio, anche nelle clausole non invocate dalle parti, ma necessarie per interpretarli (cfr, ex plurimis, Cass., nn. 16876/2006; 21022/2006; 4714/2005).

3.2 Il CCNL comparto Ministeri 1998/2001, vigente per la parte normativa dal 1 gennaio 1998 (cfr, art. 2, comma 1), prevede, all'art. 24, che:

"1 Il presente articolo completa la disciplina delle mansioni prevista dal *D.Lgs. n. 29 del 1993, art. 56, commi 2, 3 e 4* per la parte demandata alla contrattazione.

2. Nell'ambito del nuovo sistema di classificazione del personale previsto dal presente contratto, si considerano "mansioni immediatamente superiori" le mansioni svolte dal dipendente all'interno della stessa area in profilo appartenente alla posizione di livello economico immediatamente superiore a quella in cui egli è inquadrato, secondo la declaratoria riportata nell'allegato A del presente contratto. Le posizioni economiche "super" non sono prese in considerazione a tal fine. Sono, altresì, considerate "mansioni superiori", per i dipendenti che rivestono l'ultima posizione economica dell'area di appartenenza, le mansioni corrispondenti alla posizione economica iniziale dell'area immediatamente superiore.

3. Il conferimento delle mansioni superiori di cui al comma 2 avviene nei seguenti casi:

a) nel caso di vacanza di posto in organico, per non più di 6 mesi, prorogabili fino a 12 qualora siano state avviate le procedure per la copertura del posto vacante, anche mediante le selezioni interne di cui all'art. 15;

b) nel caso di sostituzione di altro dipendente assente con diritto alla conservazione del posto, con esclusione dell'assenza per ferie, per la durata dell'assenza.

4. Il conferimento delle mansioni superiori di cui ai commi precedenti è comunicato per iscritto al dipendente incaricato, mediante le procedure stabilite da ciascuna amministrazione secondo i propri ordinamenti, sulla base di criteri, da definire entro 3 mesi dall'entrata in vigore del presente contratto, che tengano conto del contenuto professionale delle mansioni da conferire, previa consultazione delle Organizzazioni sindacali di cui all'art. 8, comma 1. La disciplina delle mansioni superiori come integrata dal presente articolo entra pertanto in vigore dalla data di definizione dei predetti criteri.

5. Il dipendente assegnato alle mansioni superiori di cui al comma 2 ha diritto al trattamento economico previsto per la posizione corrispondente alle relative mansioni, fermo rimanendo quanto percepito a titolo di retribuzione individuale d'anzianità. 6. Per quanto non previsto dal presente articolo resta

ferma la disciplina del *D.Lgs. n. 29 del 1993, art. 56*". 3.2 La giurisprudenza di questa Corte ha enunciato il condivisibile principio secondo cui, in tema di lavoro pubblico contrattualizzato, lo svolgimento di mansioni rientranti in una qualifica superiore, pur non avendo effetto ai fini dell'inquadramento del lavoratore, rileva, alle condizioni stabilite dalla legge (cfr, da ultimo, *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 52*), ai fini della maturazione del diritto alle relative differenze retributive, anche nel caso in cui le mansioni non rientrino nella qualifica immediatamente superiore ma in quelle ulteriori, dovendo essere corrisposta al lavoratore in ogni caso una retribuzione proporzionata al lavoro prestato quale derivato dall'*art. 36 Cost.*, sicchè nessuna norma, nè di contrattazione, nè di legge, può disattendere tale regola e le norme applicabili debbono essere interpretate in modo tale da non risultare contrastanti con il dettato costituzionale (cfr, Cass., n. 4367/2009).

3.3 Alla luce di tale principio ermeneutico, si impone la lettura strettamente letterale della ricordata disposizione contrattuale, nel senso cioè che l'entrata in vigore dalla data di definizione dei criteri fissati per il conferimento delle mansioni superiori deve essere riferita alla disciplina di dette mansioni superiori solo per quanto integrata dalla contrattazione collettiva, che infatti si limita a completare la disciplina legale (art. 24, comma 1), richiamandola espressamente per quanto non previsto (art. 24, comma 6). Ne discende che l'assegnazione di mansioni dirigenziali a dipendente non in possesso della relativa qualifica esula dalle ricordate previsioni pattizie e, siccome illegittima, resta regolata dal disposto del *D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 52, comma 5*, con conseguente diritto del lavoratore alla differenza di trattamento economico (cfr, ex plurimis, Cass., n. 13597/2009).

4. In forza delle considerazioni che precedono il ricorso va rigettato, dovendosi integrare nei termini anzidetti la motivazione della sentenza impugnata (*art. 384 c.p.c.*, u.c.).

Non è luogo a provvedere sulle spese, stante la rilevata inammissibilità del controricorso.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso e dichiara inammissibile il controricorso; nulla per le spese.

Così deciso in Roma, il 23 dicembre 2009.

Depositato in Cancelleria il 26 marzo 2010