

## **Corte di Cassazione - Sezione lavoro - sentenza 29 settembre 2008, n. 24293**

Presidente Sciarelli - Relatore D'Agostino - Ricorrente Telecom Italia s.p.a.

Svolgimento del processo

Con sentenza del 19 maggio 2004, il Tribunale di Roma aveva respinto una serie di domande proposte da Maria Letizia Lamari, dal 23 marzo 1987 dipendente della Telecom s.p.a. - con inquadramento in livello C) di cui al C.C.N.L. applicato e mansioni di impiegata amministrativa -, dirette ad ottenere l'accertamento dell'illegittimità della intervenuta modifica in pejus delle sue mansioni, il suo diritto ad essere reintegrata nelle mansioni precedenti, la condanna della società predetta a risarcirle il danno alla professionalità e all'immagine professionale subito, la condanna della stessa a risarcirle il danno biologico provocato dall'illegittimo trasferimento ed applicazione al servizio 187, il danno morale e quello esistenziale, oltre al pagamento di alcuni elementi retributivi e l'accertamento del suo diritto ad una qualifica superiore, con le connesse differenze retributive.

Su appello della Lamari, la Corte d'appello di Roma, con sentenza parziale depositata il 23 ottobre 2007, pronunciando unicamente sul motivo di appello relativo alla dequalificazione che l'appellante avrebbe subito, prima a causa della sua inattività per quattro mesi dal novembre 1999 e poi in ragione dell'adibizione, alla fine di marzo 2000, al servizio telefonico 187, ha riformato la sentenza di primo grado, dichiarando l'illegittimità del comportamento denunciato e il diritto della Lamari nei confronti della Telecom ad essere reintegrata nelle mansioni precedentemente svolte ovvero in altre ad esse equivalenti e ha disposto con separata ordinanza la prosecuzione del giudizio in ordine agli ulteriori motivi di appello.

Avverso tale sentenza propone ora ricorso per cassazione la Telecom Italia s.p.a., affidato a due motivi.

Resiste alle domande Maria Letizia Lamari con rituale controricorso.

La Telecom s.p.a. ha depositato una memoria difensiva ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1 - Col primo motivo di ricorso viene denunciata l'omessa motivazione della sentenza in ordine all'eccezione di nullità del ricorso introduttivo per mancata descrizione delle mansioni assunte come dequalificanti presso il servizio 187 e la violazione al riguardo dell'art. 112 c.p.c..

Tale eccezione sarebbe stata formulata dalla società sia in primo che in secondo grado, senza che la Corte si fosse pronunciata in proposito.

La società ricorrente conclude il motivo, formulando, ai sensi dell'art. 366-bis cod. proc. civ., il seguente quesito: "Incorre nella violazione dell'art. 112 c.p.c. e nel vizio di motivazione la sentenza di appello che ometta di prendere in considerazione e motivare sulla eccezione di nullità del ricorso introduttivo, eccezione espressamente riproposta in grado di appello?"

Preliminarmente va respinta la eccezione di inammissibilità del motivo, formulata sulla base del rilievo che la relativa deduzione non era stata trasfusa, in secondo grado, in un appello incidentale.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, infatti (cfr. Cass. 5 giugno 2007 n. 13082), la parte vittoriosa in primo grado non ha l'onere di proporre appello incidentale per chiedere il riesame delle eccezioni disattese dalla sentenza impugnata dalla parte soccombente, risultando sufficiente, al fine di sottrarsi alla presunzione di rinuncia di cui all'art. 346 c.p.c., che la stessa proponga tali eccezioni nelle difese del giudizio di secondo grado; che è quanto operato nel caso in esame in sede di giudizio di appello dalla società appellata.

Né al riguardo appare significativa, con riferimento al caso in esame, la formalistica distinzione operata dalla controricorrente tra mere difese in ordine alla nullità del ricorso introduttivo ed esercizio dello ius postulandi attraverso la esplicita riproposizione dell'eccezione, essendo viceversa necessario "leggere" le conclusioni, nella specie di rigetto dell'appello, alla luce delle difese svolte nel corso del giudizio, comprendenti pacificamente anche l'eccezione relativa alla nullità del ricorso introduttivo.

Altrettanto infondata è la censura di inammissibilità del motivo di ricorso in esame per indebita commistione, nello stesso e nel relativo quesito, tra vizio di violazione di legge e vizio di motivazione.

La formulazione di uno specifico motivo di diritto è infatti prevista unicamente per i vizi di cui ai punti 1), 2), 3) e 4) dell'art. 360 c.p.c. e non anche per il vizio di motivazione, il riferimento al quale può pertanto essere agevolmente espunto dal quesito della Telecom per essere esaminato a parte, nello svolgimento che ha ricevuto nel corpo del ricorso, non essendo rinvenibile nella normativa del processo alcuna norma che sia di ostacolo ad una tale duplice denuncia e conseguente esame (cfr., al riguardo, per l'affermazione di principio, Cass. 18 gennaio 2008 n. 976).

Il motivo è peraltro infondato, in quanto i vizi denunciati non corrispondono all'effettivo contenuto della sentenza, sia quanto alla censura che investe la motivazione che con riferimento a quella di cui al quesito di diritto.

Contrariamente a quanto dedotto dalla ricorrente, la Corte territoriale si è infatti pronunciata, sia pur sinteticamente, sulla censura relativa alla motivazione della sentenza di primo grado, affermando di non condividere, tra gli altri, l'assunto concernente la mancata esposizione, nel ricorso introduttivo del giudizio, degli elementi di fatto posti alla base della domanda in esame.

Poiché, infatti, il giudice di prime cure, che pure aveva rilevato una qualche carenza, in proposito, del ricorso introduttivo, era poi stato in grado di impostare e svolgere sul punto l'istruttoria ritenuta

indispensabile per la soluzione della relativa controversia, deve ritenersi che la Corte d'appello abbia implicitamente e correttamente valutato, anche in ragione di ciò, che le carenze accertate non fossero tali da rendere indeterminato l'oggetto della materia del contendere (per un caso analogo, cfr. Cass. 16 luglio 2002 n. 10316).

Tale valutazione della Corte d'appello appare del resto adeguatamente sostenuta dall'esame dei documenti richiamati ed allegati al ricorso (che questa Corte è autorizzata ad esaminare, data la censura svolta con riguardo alla violazione dell'art. 112 c.p.c.), dai quali era sufficientemente desumibile il contenuto della mansione di destinazione della ricorrente dalla fine di marzo 2000, indicata come di centralinista presso il servizio 187 (contenuto del resto perfettamente noto in dettaglio alla controparte, posta così in grado di difendersi e concretamente difesasi, come risulta dalla stessa lettura della sentenza impugnata).

2 - Col secondo motivo di ricorso, la Telecom s.p.a. deduce la violazione dell'art. 2103 c.c. e il difetto di motivazione della sentenza in ordine alla nozione di equivalenza delle mansioni assegnate alla ricorrente prima e dopo il trasferimento al servizio 187, negata sulla base dell'assunto che l'art. 2103 cod. civ. tutelerebbe non solo il patrimonio professionale posseduto dal lavoratore al momento del mutamento ma anche i prevedibili sviluppi professionali dello stesso, imponendone il miglioramento; con ciò confondendo la nozione di equivalenza professionale delle mansioni con quella di possibili chances di progressione di carriera, il cui eventuale collegamento con le mansioni di provenienza e non con quelle di destinazione dovrebbe essere del resto rigorosamente provato da chi lo sostiene.

La sentenza avrebbe poi affidato il suddetto giudizio di equivalenza ad elementi del tutto estrinseci rispetto all'analisi delle mansioni di provenienza e di destinazione e valorizzato arbitrariamente alcuni elementi di fatto emersi dall'istruttoria a scapito di altri.

Il quesito è stato pertanto formulato nel seguente modo: "In caso di mutamento di mansioni il giudizio di equivalenza delle precedenti e delle nuove mansioni deve essere condotto in base al contenuto professionale delle due mansioni e non anche sulla base di elementi estrinseci, del tutto estranei al loro contenuto professionale. Il lavoratore che assuma che il mutamento di mansioni ha pregiudicato le chances di progredire nella sua carriera deve fornire la relativa prova?".

Nel quadro del secondo motivo di ricorso, la società deduce anche un ulteriore vizio di motivazione della sentenza, per avere ommesso di valutare la deduzione della appellata secondo la quale il trasferimento della lavoratrice al 187 rispondeva all'esigenza di conservazione del relativo rapporto di lavoro.

Conseguentemente, la Telecom formula l'ulteriore seguente quesito: "Incorre nel vizio di motivazione la sentenza che chiamata a pronunciare su di un mutamento di mansioni, ometta di prendere in considerazione la deduzione della parte che ha prospettato la corrispondenza di questo mutamento di mansioni alla stessa conservazione del rapporto?".

Quanto al primo quesito, deve rilevarsi l'inammissibilità, secondo quanto dedotto dalla controricorrente, in ragione della incoerenza tra le prima parte dello stesso - secondo cui l'equivalenza delle mansioni di cui all'art. 2103 cod. civ. è nozione che fonda esclusivamente su elementi intrinseci alle mansioni medesime e non anche su dati estrinseci, come le chances di sviluppo di carriera connesse all'una e all'altra posizione lavorativa - e la seconda - con cui si chiede se il pregiudizio in ordine alle chances di progredire nella carriera debba essere provato da chi lo sostiene.

Ma anche a voler ritenere che il secondo quesito sia stato formulato subordinatamente alla eventuale risposta negativa al primo e quindi in maniera sicuramente ammissibile, si rileva che quest'ultimo non appare corrispondente all'effettivo contenuto della sentenza censurata, rendendo così inammissibile e comunque infondata anche la parte di motivo investita dal quesito relativo alla violazione di legge.

Ed invero, la sentenza impugnata non ha mai affermato che la nozione di equivalenza delle mansioni di cui all'art. 2103 c.c. sia ancorata alle possibilità o meno di sviluppo di carriera del dipendente nei cui confronti il datore di lavoro ha esercitato lo ius variandi, ma, richiamando la consolidata giurisprudenza di questa Corte al riguardo (cfr., per tutte, Cass. S.U. 24 novembre 2006 n. 25033 e S.L. 2 maggio 2006 n. 10091), ha esclusivamente posto in evidenza - oltre al dato definito oggettivo, rappresentato dall'appartenenza di ambedue i tipi di mansione, di provenienza e di destinazione, al medesimo livello di inquadramento contrattuale - il principio che le mansioni di destinazione "devono consentire l'utilizzazione ovvero il perfezionamento e l'accrescimento del corredo di esperienze, nozioni e perizia acquisite nella fase pregressa del rapporto".

Quindi con giudizio di fatto, incensurabile in cassazione in quanto congruamente motivato sulla base dell'analisi degli elementi acquisiti (il cui peso specifico in rapporto al giudizio finale la ricorrente vorrebbe ridiscutere, come non appare consentito in questa sede), la Corte territoriale ha adeguatamente valutato le mansioni di provenienza come più ricche di quelle di destinazione, anche perché svolte in collegamento e in collaborazione con altri uffici della società e connotate da non indifferenti occasioni di crescita professionale mentre quelle di destinazione sono state ritenute elementari, estranee alle esperienze professionali pregresse, aventi "in sé un maggior rischio di fossilizzazione delle capacità della dipendente...".

A tali valutazioni, la Corte ha aggiunto, la considerazione "per non parlare di una più ampia possibilità di carriera", quanto alle prime.

Quest'ultimo accenno non è quindi al centro delle argomentazioni relative alla riscontrata non equivalenza in concreto delle mansioni di destinazione al 187, ma rappresenta unicamente il riferimento, ritenuto ultroneo rispetto a quelli in precedenza evidenziati, ad uno dei possibili molteplici indici di riscontro dell'equivalenza professionale.

Sotto il profilo indicato, non è pertanto ravvisabile nella sentenza il denunciato vizio di motivazione.

Infine, con riferimento all'ultimo dedotto vizio di motivazione in ordine al quale la difesa della Telecom s.p.a. ha voluto formulare il secondo quesito nell'ambito del secondo motivo di ricorso, si richiama qui quanto prima affermato in ordine alla possibile coesistenza, in un unico motivo, di denunce di vizi di violazione di legge e di motivazione.

Si rileva peraltro che difetta nella deduzione in esame, in violazione di quanto disposto a pena di inammissibilità dall'art. 366-bis c.p.c., la chiara specificazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa, essendosi limitata in proposito la società ad affermazioni generali e generiche senza la specifica illustrazione dei dedotti nessi di collegamento del trasferimento al servizio 187 rispetto alla esigenza di conservazione del posto di lavoro della ricorrente. Una tale specificazione difettava del resto anche nelle difese svolte in appello, come riportate nel corpo del ricorso per Cassazione, sicché la relativa deduzione non meritava e correttamente non ha avuto alcuna risposta da parte della Corte territoriale.

Concludendo, il motivo in esame va pertanto ritenuto parte inammissibile e parte infondato.

Alla luce delle considerazioni svolte, il ricorso va respinto, con le normali conseguenze in ordine al regolamento delle spese di giudizio, liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la Telecom Italia s.p.a. a rimborsare alla Lamari le spese di questo giudizio, liquidate in euro 43,00, per spese ed euro 2.000,00, per onorari, oltre a spese generali, I.V.A. e c.p.a..