

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Proposta conciliativa ex art. 185 bis c.p.c. ed art. 116 c.p.c.

La proposta di conciliazione del giudice di cui all'art. 185 bis c.p.c., infatti, è un istituto introdotto dall'art. 77 lett. a) del D.L. n. 69 del 2013 (c.d. decreto del fare), che nel corso del procedimento di conversione ha attenuato gli aspetti più rilevanti di coazione (obbligatorietà, valutazione della mancata adesione delle parti ai sensi dell'art. 116 c.p.c.), facendone residuare in tal modo un istituto facoltativo (ove possibile), la cui formulazione - in assenza di comminatorie - è quindi rimessa alla discrezionalità del giudice, ed è condizionata da criteri di valutazione fissati dalla medesima norma (natura del giudizio, valore della controversia, esistenza di questioni di facile e pronta soluzione); la proposta è riferita all'intero arco processuale (alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruzione), escludendo la sola fase decisoria, con effetti che esulano persino dall'oggetto del giudizio (proposta conciliativa o transattiva), ma che non condiziona affatto il potere di valutazione, decisione e/o di conciliazione del giudice, nel processo del lavoro già contemplati dall'art. 420 c.p.c.).

Corte d'Appello Roma, sezione lavoro, sentenza del 26.10.2018

...omissis...

L'appellante censura poi il comportamento del primo giudice per non aver formulato la "proposta di conciliazione", omettendo in tal modo di rispettare non una facoltà bensì un dovere imposto dall'art. 185bis c.p.c.

La doglianza non coglie nel segno, non contemplando il nostro ordinamento alcun obbligo di procedere in tal senso. La proposta di conciliazione del giudice di cui all'art. 185 bis c.p.c., infatti, è un istituto introdotto dall'art. 77 lett. a) del D.L. n. 69 del 2013 (c.d. decreto del fare), che nel corso del procedimento di conversione ha attenuato gli aspetti più rilevanti di coazione (obbligatorietà, valutazione della mancata adesione delle parti ai sensi dell'art. 116 c.p.c.), facendone residuare in tal modo un istituto facoltativo (ove possibile), la cui formulazione - in assenza di comminatorie - è quindi rimessa alla discrezionalità del giudice, ed è condizionata da criteri di valutazione fissati dalla medesima norma (natura del giudizio, valore della controversia, esistenza di questioni di facile e pronta soluzione); la proposta è riferita all'intero arco processuale (alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruzione), escludendo la sola fase decisoria, con effetti che esulano persino dall'oggetto del giudizio (proposta conciliativa o transattiva), ma che non condiziona affatto il potere di valutazione, decisione e/o di conciliazione del giudice, nel processo del lavoro già contemplati dall'art. 420 c.p.c.).

L'appellante si duole poi della motivazione adottata dal tribunale in ordine al riconoscimento delle superiori mansioni.

La Corte rileva che le motivazioni addotte a tal proposito sono irrilevanti, condividendo invece le esaustive argomentazioni esplicitate dal primo giudice, laddove, sulla scorta delle allegazioni del ricorrente rimaste confermate dai testimoni escussi, nonché in considerazione delle difese svolte dalla società datoriale, ha ritenuto a ragion veduta di giungere ad affermare la sussistenza del diritto da parte del ricorrente al riconoscimento del IV livello per il periodo ottobre 2006/giugno 2008, e del VI livello da tale data a maggio 2011, considerato che le superiori mansioni svolte sono anche il frutto dell'esperienza maturata nel corso del tempo, proprio in ragione del fatto che è stato accertato lo svolgimento concreto e continuativo da parte del lavoratore delle mansioni di coordinamento e organizzazione.

Ed invero, col ricorso introduttivo il C. aveva allegato di aver svolto le mansioni superiori reclamate descrivendole dettagliatamente, riportando poi nel testo del ricorso la declaratoria contrattuale sia del livello assegnatogli che di quello rivendicato, al fine di consentire il raffronto tra le stesse.

L'A. srl con la propria comparsa aveva a sua volta sostenuto che le mansioni svolte dal lavoratore rientrassero nel III livello, in quanto lo stesso svolgeva mansioni di aiuto meccanico, addetto alla sostituzione di filtri olio, attività

meccanica leggera, montaggio di autoradio ed occasionalmente quale addetto al reparto di autolavaggio. Dalle testimonianze raccolte è emerso invece che il C. non si limitava ad effettuare compiti di meccanico, ma anche quelli di elettrauto e di gommista, svolgendo l'attività lavorativa in modo autonomo, che egli stesso annotava, veicolo per veicolo, su un foglio costituente il promemoria per la successiva fatturazione.

In particolare, l'istruttoria espletata ha confermato che per il primo periodo (ottobre 2006/giugno 2008) il lavoratore aveva iniziato a svolgere oltre alle mansioni di meccanico e di elettrauto anche prevalentemente quelle di carrozzeria, oltre ancora ad occuparsi della gestione dei rapporti con la clientela, operando una valutazione degli interventi da eseguire e preventivandone persino il costo, per poi eseguirli in prima persona, autonomamente.

Per il periodo successivo (giugno 2008/maggio 2011) considerato che il C. in data 27 giugno 2008 era stato nominato dalla società datoriale "preposto alla gestione tecnica ai sensi dell'art. 7, L. n. 122 del 5 febbraio 1992" svolgendo dalla stessa data in via prevalente anche le attività di responsabile tecnico e di gommista, così come confermato da tutti i testi escussi, giustamente il primo giudice ha ritenuto che le superiori mansioni svolte sono frutto di esperienza maturata nel corso del tempo, sino alla cessazione del rapporto, proprio in ragione del fatto che è stato accertato che il ricorrente svolgeva in concreto ed in modo continuativo mansioni di coordinamento e di organizzazione all'interno dell'officina.

Contrariamente all'assunto dell'appellante, le superiori mansioni riconosciute sono quindi la logica e diretta conseguenza dell'esame comparativo tra le attività svolte in concreto dal lavoratore (dettagliatamente allegate in ricorso ed integralmente confermate durante l'istruttoria esperita) e le declaratorie contrattuali.

Acclarato il diritto al superiore inquadramento, il giudice di prime cure ha poi ritenuto legittimamente di poter determinare l'importo spettante a titolo di differenze retributive in via equitativa, operando ai sensi dell'art. 1226 c.c. e art. 432 c.p.c., facendo ricorso al notorio art. 115, II comma, c.p.c. ed in particolare alla contrattazione collettiva di diritto comune.

Non è fondata, pertanto, la ulteriore censura dell'appellante circa l'asserita impossibilità per il giudice di procedere a valutazione equitativa, essendo invece consentito al giudice del lavoro liquidare secondo equità il valore economico di un diritto del lavoratore che sia certo nella sua esistenza, una volta indicati, con adeguata motivazione, i criteri adottati e l'iter logico seguito, così come avvenuto nella fattispecie. Secondo un consolidato orientamento della Suprema Corte, infatti, "non incorre in alcuna violazione dell'art. 432 c.p.c. il giudice che, una volta comprovata l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato, nonché la natura e la qualità del lavoro prestato, determini discrezionalmente la quantità della retribuzione spettante al lavoratore" (Cass. 8 giugno 2001 n. 7827).

Per lo stesso motivo risultano altresì infondate le censure sollevate in questa sede dall'appellante nel merito dei conteggi allegati dal lavoratore al ricorso introduttivo.

La società appellante, infine, censura la motivazione della impugnata sentenza in ordine alla accertata illegittimità del licenziamento, limitandosi a ribadire - come già sostenuto in primo grado - che, essendosi il C. dimesso dalla posizione di preposto, essenziale per lo svolgimento dell'attività di officina meccanica, il licenziamento comminatogli sarebbe da considerarsi invece legittimo.

Tale semplice assunto non scalfisce minimamente le argomentazioni del primo giudice, laddove con la impugnata sentenza ha ben chiarito che il licenziamento disciplinare, al pari di quello per giusta causa ex art. 2119 c.c. fondato sulla violazione di obblighi contrattuali (avente quindi natura ontologicamente disciplinare - Cass. 6.1.1984 n. 66), deve essere intimato con l'osservanza delle formalità previste dall'art. 7 L. n. 300 del 1970. E poiché nella vicenda alcuna contestazione disciplinare era stata effettuata al lavoratore, il licenziamento è illegittimo per violazione delle garanzie tassativamente indicate dalla mentovata norma.

Ai sensi dell'art. 7 L. n. 300 del 1970 ed alla stregua dei principi fissati dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 204/1982, è corretto considerare come disciplinare ogni licenziamento in relazione al quale la giusta causa o il giustificato motivo soggettivo siano integrati dalla colpevole violazione degli obblighi di diligenza da parte del lavoratore, per cui il datore di lavoro che intenda avvalersi del potere di recesso, in conseguenza della violazione dell'obbligo di diligenza richiesta dalla natura della prestazione o di obbedienza alle disposizioni impartite, deve garantire al lavoratore la possibilità di discolarsi, contestandogli preventivamente l'addebito.

Nella fattispecie in esame è pacifico che il licenziamento adottato con Provv. del 20 maggio 2011, qualificato testualmente come "comunicazione di licenziamento per giusta causa e giustificato motivo ai sensi dell'art. 2119 c.c. ed ai sensi della L. n. 604 del 1966 e successive modifiche", non sia stato preceduto da alcuna contestazione.

Inoltre, la società datoriale si è limitata nella propria difesa a sostenere, senza nulla provare, che il C. si era dimesso dall'incarico di responsabile Tecnico dell'officina, determinando in tal modo la cancellazione in Camera di Commercio di parte dell'attività svolta; risulta invece dagli atti che con la lettera del 7 marzo 2011 il lavoratore si era limitato a chiedere di "essere sollevato dall'incarico di Responsabile Tecnico". Non v'è dubbio, pertanto, che il licenziamento così come comminato è illegittimo.

L'appello va quindi integralmente rigettato, cui consegue ai sensi dell'art. 91 c.p.c. la condanna dell'appellante al pagamento delle spese di lite del presente grado di giudizio, liquidate come da dispositivo in considerazione del valore della controversia e degli altri parametri di cui al D.M. n. 55 del 10 marzo 2014.

Va infine dato atto, ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, così come integrato dall'art. 1, comma 17, della L. 24 dicembre 2012, n. 228, che sussistono le condizioni per l'ulteriore versamento da parte dell'appellante del contributo unificato, nella stessa misura di quello versato.

pqm

La Corte, definitivamente pronunciando,

- Rigetta l'appello;

- Condanna l'appellante alla rifusione in favore dell'appellato delle spese del presente grado di giudizio, che liquida nella misura di Euro 2.100,00 oltre rimborso spese generali 15%, Iva e Cpa;

- Dà atto che sussistono le condizioni richieste dall'art. 13 comma 1 quater D.P.R. n. 115 del 2002 per il raddoppio del contributo unificato a carico dell'appellante.

Così deciso in Roma, il 28 settembre 2018.

Depositata in Cancelleria il 26 ottobre 2018.

La Nuova Procedura Civile
Direttore Scientifico: Luigi Viola