

La Cassazione, sez.lavoro, con sentenza n. 22003 dell'1/9/2008, ha chiarito che il contratto di lavoro a tempo parziale deve predeterminare la articolazione temporale dell'orario di lavoro, non potendosi riconoscere al datore di lavoro il potere di fissare in maniera unilaterale variazioni nei tempi della prestazione. Tale potere snaturerebbe l'essenza stessa del lavoro part-time poichè obbligherebbe il dipendente (a fronte di una stabile riduzione dei compensi) ad estendere nel tempo la propria disponibilità al lavoro in misura tale da eliminare i vantaggi correlati alla riduzione di orario. La decisione della Cassazione (che richiama Cass. 6 luglio 2005, n. 14215; 8 settembre 2003, n. 13107; 22 aprile 1997, n. 3451; 17 luglio 1992, n. 8721; 19 dicembre 1991, n. 13728; 11 agosto 1990, n. 8169; 22 marzo 1990, n. 2382) è intervenuta in materia di contratto di lavoro part time privato ma si deve ritenere che il principio debba valere anche per i rapporti di lavoro pubblici. Leggi di seguito la sentenza della Cassazione 22003/2008 ... e per un commento scrivimi all'indirizzo perelli.maurizio@libero.it

Cassazione civile , sez. lav., 01 settembre 2008 , n. 22003

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. SENESE Salvatore - Presidente -

Dott. MIANI CANEVARI Fabrizio - Consigliere -

Dott. DI NUBILA Vincenzo - Consigliere -

Dott. PICONE Pasquale - rel. Consigliere -

Dott. STILE Paolo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

EXPO 2000 S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore,

elettivamente domiciliata in ROMA VIA DI RIPETTA 22, presso lo studio

dell'avvocato VESCI GERARDO, che la rappresenta e difende unitamente

agli avvocati PACCHIANA PARRAVICINI AGOSTINO, GUASCO MARCO, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

I.N.P.S.- ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA

VIA DELLA FREZZA 17, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto,

rappresentato e difeso dagli avvocati MARITATO LELIO, CORRERA

FABRIZIO, CORETTI ANTONIETTA, SGROI ANTONINO, giusta delega in calce

alla copia notificata del ricorso;

- resistente con mandato -

e contro

UNIRISCOSSIONI S.P.A. (già C.O.N.R.I.T. S.P.A.);

- intimata -

e sul 2^a ricorso n 14342/06 proposto da:

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona dell'avvocato S.G.P., Presidente dell'Inps e come tale

legale rappresentante pro tempore, nonchè mandatario della S.C.C.I.

S.P.A., elettivamente domiciliato in ROMA VIA DELLA FREZZA 17, presso

l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentato e difeso dagli

avvocati MARITATO LELIO, CORETTI ANTONIETTA, CORRERA FABRIZIO, SGROI ANTONINO, giusta delega in atti;

- ricorrenti -

contro

EXPO 2000 S.P.A., in persona del legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA VIA RIPETTA 22, presso lo studio
dell'avvocato VESCI GERARDO, che la rappresenta e difende unitamente
agli avvocati PACCHIANA PARRAVICINI AGOSTINO, GUASCO MARCO, giusta
delega in atti;

e contro

UNIRISCOSSIONI S.P.A. (già C.O.N.R.I.T. S.P.A.);

- intimata -

avverso la sentenza n. 713/05 della Corte d'Appello di TORINO,
depositata il 04/05/05 R.G.N. 774/03;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
07/05/08 dal Consigliere Dott. PICONE Pasquale;

udito l'Avvocato MARESCA per delega VESCI;

udito l'Avvocato MARITATO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.

SEPE Ennio Attilio, che ha concluso per il rigetto del ricorso

principale, accoglimento del ricorso incidentale.

Fatto

1. La sentenza di cui si domanda la cassazione accoglie in parte l'appello dell'Inps, in giudizio in proprio e quale mandatario della Società di cartolarizzazione dei crediti Inps - S.C.C.I. S.p.A. - contro la decisione del Tribunale di Torino in data 27.2.2001, emanando le seguenti statuizioni: a) rigetto dell'opposizione alla cartella esattoriale n. (OMISSIS), relativa al pagamento di contributi omessi, proposta da Expo 2000 SpA anche nei confronti di Uniriscossioni Spa; (Conferma della decisione di primo grado in ordine all'annullamento della cartella esattoriale n. (OMISSIS), con la condanna di Expo 2000 SpA al pagamento della minor

somma di Euro 39.450,28, oltre interessi e somme aggiuntive dal 26.3.2001.2. La Corte di Torino ritiene nullo il contratto di lavoro stipulato da Expo 2000 in data 30.9.1994 per lo svolgimento di mansioni dirigenziali "in ragione di un quinto dell'orario normale", ravvisando la violazione della L. n. 863 del 1984, art. 5, per assenza di specificazioni in ordine alla collocazione temporale della prestazione, con la conseguente commisurazione dell'obbligazione contributiva ai minimali di legge per i contratti a tempo pieno.3. In ordine all'ammontare delle somme aggiuntive e delle sanzioni, premessa la non applicabilità ratione temporis della L. n. 388 del 2000, art. 116, la sentenza esclude l'ipotesi dell'evasione e riscontra quella della sussistenza di contrasto interpretativo, condannando la Expo 2000 SpA alla minor somma sopra indicata in relazione alla seconda cartella annullata.4. Domandano la cassazione della sentenza, con separati ricorsi, entrambi per un unico motivo, la Expo 2000 Spa e l'Inps in proprio e nella qualità sopra indicata; in relazione al ricorso Expo, l'Inps deposita procura speciale ai difensori; la Società resiste con controricorso al ricorso Inps; non svolge attività di resistenza in relazione a entrambi i ricorsi la Uniriscossioni SpA. La Expo 2000 SpA deposita memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Diritto

1. Preliminarmente, la Corte riunisce i ricorsi proposti contro la stessa sentenza (art. 335 c.p.c.).2. L'unico motivo del ricorso Expo 2000 SpA denuncia violazione della L. n. 863 del 1984, art. 5, commi 1, 2 e 5, del R.D.L. n. 692 del 1923, art. 1, e degli art. 1321 - 1362 c.c., unitamente a vizio della motivazione. Si sostiene che, in linea generale, l'indicazione nel contratto scritto del solo impegno orario complessivo non esclude la legittimità del lavoro part - time allorchè risulti concordata tra le parti la distribuzione dell'impegno lavorativo; che, nel caso di specie, la natura dirigenziale delle mansioni escludeva il potere del datore di lavoro di determinazione degli orari (presupposto per configurare una clausola c.d. "elastica" o "a comando") e dagli elementi di prova acquisiti alla causa (deposizione dell'ispettrice dell'Inps P.C.; fatti allegati e non contestati dall'Inps) risultava che il dirigente gestiva in via del tutto autonoma il suo impegno lavorativo, anche per la ragione che, contemporaneamente, era vincolato da altro contratto di lavoro dirigenziale con una diversa società avente sede nello stesso stabile in cui operava la Expo.2.1. La Corte giudica fondato il ricorso.2.2. La giurisprudenza di legittimità (vedi Cass. 6 luglio 2005, n. 14215; 8 settembre 2003, n. 13107; 22 aprile 1997, n. 3451; 17 luglio 1992, n. 8721; 19 dicembre 1991, n. 13728; 11 agosto 1990, n. 8169; 22 marzo 1990, n. 2382) precisa che la corretta utilizzazione dello strumento negoziale del contratto di lavoro a tempo parziale impone la rigorosa predeterminazione della collocazione temporale dell'orario di lavoro, in modo da escludere il potere del datore di lavoro di disporre unilateralmente variazioni dei tempi della prestazione, potere che finirebbe con lo snaturare l'essenza del lavoro part - time, obbligando il dipendente ad una disponibilità tale da eliminare i vantaggi derivanti della riduzione di orario, pur nella persistenza della riduzione dei compensi. Questo fondamento della nullità delle c.d. clausole elastiche" (o "a comando") per contrarietà al D.L. 30 ottobre 1984, n. 726, art. 5, conv. con modif. nella L. 19 dicembre 1984, n. 863, (riconosciute legittime solo con la riforma attuate dal D.Lgs. n. 61 del 2000, ma nell'ambito di appositi patti di variabilità della distribuzione dell'orario, sottoposti a specifici vincoli), nonchè del limite costituito da specifiche pattuizioni tra datore di lavoro e lavoratore in ordine alla collocazione della prestazioni in determinati orari, ma sempre nel rispetto della valenza anche pubblicistica del contratto, che impone la comunicazione all'ufficio del lavoro competente ai fini

degli adempimenti, dei controlli e delle ispezioni (vedi Cass. 28 novembre 2001, n. 15056; 14 febbraio 1996, n. 1121; vedi anche Cass. 17 giugno 2002, n. 8718).2.3. Nel caso di specie, è rimasto accertato che il contratto scritto, comunicato all'ufficio del lavoro, era stato stipulato per svolgimento di mansioni dirigenziali e con la sola indicazione del limite quantitativo pari ad un quinto della prestazione ordinaria. Questo accertamento è stato ritenuto sufficiente dalla sentenza impugnata per affermare la nullità del contratto, sul rilievo che il "fatto che il dirigente abbia una maggiore autonomia nella gestione del suo lavoro non significa che non debba osservare un determinato orario". Questa ratio decidenti non è conforme al principio di diritto applicabile al caso di specie.2.4. In linea generale, un contratto a tempo parziale che indichi soltanto il limite quantitativo della prestazione e rimetta alla volontà del lavoratore la concreta determinazione degli orari, ancorchè costituisca ipotesi anomala per gli ordinati rapporti di lavoro subordinato e difficilmente riscontrabile nella pratica, esclude certamente la presenza di clausole c.d. "a comando" e, stante il fondamento della nullità comminata alle c.d. clausole "elastiche", deve considerarsi perfettamente valida. Nel caso specifico delle mansioni proprie della qualifica dirigenziale, l'esclusione dalla disciplina legale delle limitazioni dell'orario di lavoro (L. 15 marzo 1923, n. 692; R.D.L. 17 aprile 1925, n. 473, art. 1) comporta che la delimitazione di un orario normale di lavoro può derivare soltanto da clausole di contratto collettivo, da prassi aziendale o da contratto individuale (vedi Cass. 23 luglio 2004, n. 13882). In mancanza, la sicura ammissibilità del contratto a tempo parziale anche per lo svolgimento di mansioni dirigenziali, da una parte, implica necessariamente la previsione di un limite quantitativo (senza il quale non sarebbe possibile configurare tale contratto); dall'altra, esclude che tale previsione possa, di per sè, considerarsi come orario di lavoro la cui distribuzione, nell'arco della giornata, della settimana o del mese, sia rimessa al potere del datore di lavoro, siccome la qualifica dirigenziale indurrebbe a presumere piuttosto il contrario.2.5. Va, quindi, giudicato erroneo il principio secondo il quale la stipulazione di un contratto di lavoro subordinato a tempo parziale con un dirigente, siccome deve contemplare necessariamente un limite di orario, assoggetta di conseguenza il dipendente al potere del datore di lavoro di determinarne la distribuzione, dovendosi, invece, affermare il seguente principio di diritto: "Il contratto di lavoro subordinato a tempo parziale, stipulato per iscritto e comunicato al competente organo pubblico per lo svolgimento di mansioni di livello dirigenziale, è rispettoso del disposto del D.L. 30 ottobre 1984, n. 726, conv. con modif. nella L. 19 dicembre 1984, n. 863, ove indichi soltanto il limite quantitativo della prestazione lavorativa, purchè rimetta all'autonomia del dipendente la distribuzione dell'orario". Dall'errore di diritto riscontrato nella sentenza impugnata è derivato un vizio di attività, essendo stati omessi i necessari accertamenti sui contenuti del contratto di lavoro per verificare la fondatezza della tesi della datrice di lavoro. Deve, quindi, procedersi alla cassazione della sentenza con rinvio ad altra corte di appello, designata in quella di Genova, affinché nel nuovo giudizio, in applicazione del principio di diritto enunciato, si proceda ai necessari accertamenti di fatto. Il Giudice del rinvio è incaricato anche della regolazione delle spese del giudizio di cassazione (art. 385 c.p.c., comma 3).3. Il ricorso dell'Inps, proposto in data 5.5.2006 contro sentenza depositata in cancelleria il 4.5.2005 e non notificata, non può essere ritenuto tardivo (come sostenuto nel controricorso) perchè risulta consegnato per la notificazione in data 4.5.2006 (timbro apposto dall'ufficiale giudiziario). Ciò in base al principio di diritto secondo cui, ove non venga esibita la ricevuta di cui al D.P.R. 15 dicembre 1959, n. 129, art. 109, la prova della tempestiva consegna all'ufficiale giudiziario dell'atto da notificare può essere ricavata dal timbro apposto su tale atto recante il numero cronologico e la data; solo in caso di contestazione della conformità al vero di

quanto da esso indirettamente risulta, l'interessato ha l'onere di esibire idonea certificazione dell'ufficiale giudiziario (Cass. S.U. 20 giugno 2007, n. 142949).3.1. Il ricorso dell'Inps deve dichiararsi assorbito nella decisione di accoglimento del ricorso di Expo 2000 SpA, siccome censura la sentenza impugnata per la riduzione del credito contributivo, questione che potrà essere esaminata nel giudizio di rinvio in dipendenza del segno della decisione sull'ara dello stesso credito.

P.Q.M.

La Corte riunisce i ricorsi; accoglie il ricorso di EXPO 2000 SpA e dichiara assorbito il ricorso dell'Inps; cassa la sentenza impugnata in relazione al ricorso accolto e rinvia la causa, anche per la regolazione delle spese e degli onorari del giudizio di cassazione, alla Corte di appello di Genova. Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Lavoro, il 7 maggio 2008. Depositato in Cancelleria il 1 settembre 2008.