

## **Brevi osservazioni sulla prescrizione dell'una tantum in materia di crediti lavorativi e su come l'articolazione oraria prevista nel contratto individuale di lavoro si riflette sulla retribuzione**

**Autore:** Spadone Luigi

**In:** Diritto del lavoro

Si assiste, analizzando le buste paga dei lavoratori, a una tendenza posta in essere da alcuni datori i quali, sottoscrivendo contratti individuali di lavoro con indicata una determinata articolazione oraria settimanale o mensile, disattendono in sede di liquidazione delle spettanze quanto correttamente sarebbe dovuto.

Sul caso si è di recente pronunciato il Tribunale di Verbania, accogliendo le richieste della lavoratrice che si riteneva lesa nei propri diritti.

Quest'ultima, infatti, lamentava di avere sottoscritto contratto individuale di lavoro per n. 38 ore settimanali che, ex art. 74 CCNL Cooperative Sociali, va ragguagliato a n. 165 ore mensili.

Lo stesso CCNL prevede tali divisori essere quelli propri del rapporto di lavoro a tempo pieno, circostanza tra l'altro confermata dalla mancanza di ulteriori indicazioni nella busta paga (ad esempio part-time).

La Cooperativa, diversamente argomentando, sosteneva che ai fini del maturato si dovesse verificare concretamente il numero di ore mensilmente svolte (a volte anche 30 in meno rispetto a quanto previsto dall'accordo collettivo nazionale), ciò anche in forza del regolamento aziendale sottoscritto dalla lavoratrice.

In analogia anche la tredicesima veniva riconosciuta conteggiando una media sull'orario svolto, anziché sul tabellare mensile.

Una tale ricostruzione però, oltre al fatto che comporterebbe l'introduzione di una deroga in pejus di un contratto collettivo nazionale del tutto estranea al nostro Ordinamento giuridico, è censurabile anche in quanto, sottoscritto un accordo su un certo numero di ore settimanali (da parametrarsi mensilmente secondo i divisori del contratto nazionale), l'azienda non può unilateralmente richiedere una prestazione articolata su un numero di ore inferiori.

Ciò invero significherebbe riconoscere al datore di lavoro la facoltà, assolutamente discrezionale, di mutare un contratto a tempo pieno in contratto a tempo parziale senza nessuna possibilità alcuna di interloquire per il lavoratore, che vedrebbe altresì ridotto ad nutum il proprio stipendio da un mese all'altro.

Una simile fattispecie è sempre censurabile per inadempimento contrattuale di parte datoriale.

A fronte di un indirizzo secondo cui il lavoratore dovrebbe preventivamente richiedere di svolgere il numero di ore per cui è stato assunto mettendo così in mora il datore, il Giudice del Lavoro di Verbania ha mostrato di aderire ad una linea del tutto diversa.

Nella stessa pronuncia, inoltre, lo stesso Giudice ha trattato la prescrizione in materia di una tantum dovuta per rinnovo contrattuale.

La stessa non può essere quella presuntiva annuale di cui all'art. 2955 co. 1 sub 2) cod. civ.

Trattandosi di indennità occasionale non può certo essere intesa come corrisposta con cadenza inframensile, tanto più che, nel caso de quo, per espressa previsione contrattuale la stessa è riconosciuta al personale in servizio nel periodo 01.01.2006-31.12.2007 ed è proporzionalmente da ridursi in caso di servizio prestato per periodi inferiori.

Si consideri, altresì, che secondo la Suprema Corte di Cassazione la presunzione di pagamento derivante dalle prescrizioni di cui agli artt. 2954, 2955 e 2956 c.c. va applicata limitatamente a quei rapporti tipici della vita quotidiana che si svolgono senza formalità, in relazione ai quali il pagamento suole avvenire senza dilazione e senza rilascio di quietanza scritta.

La stessa Corte ha inoltre ulteriormente e ripetutamente precisato che la prescrizione presuntiva non opera quando il diritto, di cui si chiede il pagamento, scaturisce da un contratto stipulato per iscritto.

### **Sentenza numero 35/2011**

N. 186/09 R.G.

Tribunale di Verbania

**SENTENZA**

Con ricorso depositato in data 21/4/2009 XXXXXX XXXXXX premesso di avere svolto attività lavorativa per conto della Cooperativa Sociale XXXXXX r.l. dal 2/12/2006 al 31/7/2008 (dal 16/8/2005 al 2/10/2006 per l'incorporata Cooperativa Sociale XXXXXX) inquadrata al III° livello CCNL Coop. Sociali - ha convenuto in giudizio avanti a questo Tribunale in funzione di giudice del lavoro la predetta Cooperativa chiedendone la condanna al pagamento di complessivi euro 5.961,19 di cui euro 2.911,17 a titolo di differenze retributive (euro 1.596,18 per differenze stipendiali; euro 166,32 per attività lavorativa prestata in un periodo di sospensione; euro 1.148,67 per mancato aggiornamento minimo tabellare e arretrati, compresa "una tantum") ed euro 3.050,02 a titolo di TFR non corrisposto giusta conteggi prodotti in virtù del rapporto di lavoro trascorso presso la sede di XXXXXX, Casa di Riposo "XXXXXX", oltre quote associative versate.

Si è costituita in giudizio la Cooperativa convenuta resistendo al ricorso di cui ha chiesto, nel merito, la reiezione.

Comparsi i procuratori delle parti all'udienza del 9/3/2010 a seguito di rinvio dagli stessi richiesto dall'udienza del 27/11/2009 ed espletata la prova testimoniale ammessa la causa - previa concessione di temine intermedio per il deposito di note finali nell'ambito delle quali il procuratore di parte convenuta dichiarava di rinunciare alle eccezioni di nullità del ricorso per mancata notifica degli stessi (in quanto regolarmente versati in atti al momento del deposito del ricorso introduttivo) e di improcedibilità della domanda ex art. 410 c.p.c. relativa al credito richiesto per "una tantum" 2006/2007 (nelle more tra decreto ex art. 415 co. 2 c.p.c. e udienza ritualmente espletato) - giunge oggi in decisione.

Il ricorso è fondato nei limiti che si vanno a precisare

**Sul metodo di calcolo dalla busta paga mensile.**

Deduce la ricorrente di avere riscontrato, sulla scorta dell'esame delle buste paga, un erroneo conteggio del monte ore mensile, in quanto il CCNL di categoria prevede che il rapporto di lavoro vada calcolato su 165 ore mensili indipendentemente dalle ore effettivamente lavorate.

Parte resistente contesta che la retribuzione della XXXXXX sia da calcolarsi su base mensile assumendo invece la necessità che detto calcolo sia da intendersi su base oraria: il lavoratore dovrebbe quindi essere retribuito in base alle effettive ore lavorate e non in base ad un monte ore stabilito dal contratto.

Ora, il contratto individuale di assunzione in data 16/8/2005 prevede un orario di lavoro articolato su 38 ore settimanali, trattandosi pertanto di un rapporto full-time, nulla in senso difforme risultando dalle buste paga, ragion per la quale il divisore settimanale di 38 ore è quello previsto dal contratto collettivo proprio per il full-time e quindi, oltre che su 38 ore settimanali, da calcolarsi su 165 ore mensili (art. 74 CCNL doc. 7 ricorrente).

Nè appare condivisibile l'asserto che il regolamento sottoscritto dalla lavoratrice debba prevalere, in quanto così opinando si giungerebbe a ritenere che il contratto individuale possa derogare "in pejus" a un contratto collettivo nazionale.

Ne consegue che lo stipendio lordo mensile deve quindi essere calcolato sul tabellare previsto dal CCNL (e quindi su 165 ore mensili), indipendentemente dal numero effettivo di ore lavorate, principio che questo giudicante ha già avuto modo di affermare in analogia fattispecie nella sentenza n.103/2008 resa in data 29/10/2008 nella causa iscritta al N. 205/06 RG (agli atti della ricorrente) di cui si riporta integralmente la motivazione sul punto:

"Quanto alla pretesa retributiva azionata in causa va osservata la correttezza dei conteggi prodotti da parte ricorrente, relativi a differenze retributive spettanti per le mensilità di giugno, luglio e agosto 2005 — censurati dalla resistente che assume che il calcolo della retribuzione deve essere effettuato sulla base

delle ore giornaliere mensili effettivamente lavorate - considerando che l'art. 21 del CCNL applicato dispone che il divisorio mensile della retribuzione per contratti di lavoro articolati su 40 ore settimanali (a tempo pieno) è calcolata su 173 ore settimanali (divisore orario mensile), nel mentre per i contratti articolati su 20 ore settimanali (a tempo parziale) il trattamento economico corrisponde al 50%, risultando pertanto del tutto ininfluenza il numero di ore effettivamente lavorate" (cfr. sent. cit. pag. 5; cfr. altresì, perfettamente in termini, Trib. Verbania Sez. Lavoro sentenza n.77/10 del 30/4/2010 resa nei confronti dell'odierna resistente da questo giudice).

Da ultimo mette conto evidenziare, riguardo alla sentenza N.89/10 resa in data 13/5/2010 dal Tribunale di Torino Sez. Lavoro prodotta dalla resistente in allegato alle note finali, il sopravvenuto mutamento giurisprudenziale di quel giudicante che con le successive sentenze sull'identica questione ha aderito al punto di vista sopra enunciato (sent. Trib. Novara Sez Lavoro N. 221/10 del 13/10/2010 e sent N.16/2011 del 12/1/2011).

### **Sui mancati aggiornamenti tabellari mensili.**

Lamenta, ancora, la ricorrente che dall'1/11/2005 il tabellare mensile è passato da euro 1.031,12 ad euro 1.064,84, laddove la Cooperativa resistente ha applicato l'aumento unicamente a far data dal 1/1/2007, dolendosi, altresì, del mancato aggiornamento dei minimi anche per l'anno 2008 per un ulteriore credito di euro 423,15.

Sul punto la difesa della resistente pare implicitamente ammettere la circostanza per il primo mancato aggiornamento, negando contemporaneamente il secondo: "già a far data dal 1/1/2007 la resistente ha applicato la paga oraria maggiorata di euro 6,45352" (cfr. memoria difensiva pag. 6 sub 5).

Per contro, risulta documentalmente che i minimi contrattuali previsti dal CCNL non sono stati aggiornati.

Invero, come si evince dalle buste paga prodotte dalla XXXXXX, la retribuzione oraria è pari - fino a dicembre 2006 - ad euro 6,24921 (data dal tabellare per il III° livello 1.031,12 diviso 165) laddove, per contro, a decorrere dall'1/11/2005 il tabellare del III° livello è pari a 1.064,84 che, diviso per 165, conduce ad una paga oraria di euro 6,45252. Dalle buste paga il predetto importo è aggiornato - come risulta "ictu oculi" - solo a far data dal gennaio 2007.

Analogo discorso va fatto per il periodo decorrente dal 1/1/2008 quando il tabellare mensile è passato ad euro 1.120,63 (per euro 6,79169 orarie) mentre Cooperativa datrice di lavoro ha riconosciuto solamente euro 6,55211, ignorando il rinnovo contrattuale.

Al riguardo il teste \*\*\*\*\* ha confermato il conteggio redatto e prodotto agli atti dalla ricorrente sub doc. 6.

### **Sulla tredicesima mensilità e sul TFR.**

L'errato calcolo dei tabellari mensili incide, ovviamente, sul calcolo della tredicesima mensilità.

Dalle argomentazioni sopra svolte deriva infatti che la tredicesima deve essere riconosciuta in considerazione del tabellare mensile e non stimando una media delle ore lavorate. Se il dipendente è stato in servizio full-time (38 ore settimanali 165 ore mensili) per un intero anno, la tredicesima è pari ad un mese di retribuzione full-time.

Stesse considerazioni valgono per il trattamento di fine rapporto: con l'aggiornamento degli importi contrattuali e la parametrizzazione al tabellare mensile anche il TFR deve essere necessariamente ricalcolato alla stregua degli importi mensili corretti.

### **Sull'indennità una tantum.**

La ricorrente lamenta, poi, il mancato riconoscimento di euro 186,00 a titolo di una tantum per arretrati anni 2006/2007.

Parte resistente ha eccepito per tale voce la prescrizione presuntiva annuale ex art. 2955 co. 1 sub 2 c.c.

L'eccezione è infondata stante il carattere occasionale dell'indennità in discorso, riconosciuta dalla stessa resistente (cfr. note finali pag. 3), donde l'inapplicabilità della invocata prescrizione presuntiva annuale valida esclusivamente per crediti retributivi periodicamente corrisposti con cadenza inframensile, fondandosi sulla presunzione di pagamento secondo gli usi correnti (Cass. 19/3/2004 n. 5563; sull'applicabilità dell'istituto "de quo" ai crediti di lavoro cfr., altresì, Cass.15/9/2009 n. 19864; sull'onere probatorio rispettivamente a carico del debitore eccepiente e del creditore cfr. Cass. 15/5/2007 n. 11195).

### **Sull'attività lavorativa prestata durante periodo di sospensione e sulla restituzione delle quote sociali.**

Priva di pregio è, infine, la doglianza della ricorrente circa il mancato pagamento di euro 166,32 per



attività lavorativa asseritamente svolta nel corso di n. 4 giornate in periodo di sospensione disciplinare rimasta priva di qualsivoglia riscontro probatorio — non potendosi considerare tale la circostanza “de relato” riferita all’udienza del 9/3/2010 dal teste XXXXXX per averla appresa alla stessa \*\*\*\*\* (“la ricorrente mi ha riferito che a seguito di applicazione di provvedimento disciplinare della privazione della retribuzione conseguente a provvedimenti di sospensione di soli 6 giorni non è invece stata retribuita per 10 giorni, con conseguente credito di euro 166,32”), mentre invece non contestato è l’obbligo di restituzione delle quote sociali versate con decorrenza dal mese di dicembre 2009 (cfr. memoria difensiva, pag. 9).

Alle considerazioni sopra svolte consegue che la resistente deve essere condannata al pagamento in favore della ricorrente dell’importo complessivo di euro 5.794,87 (atteso il mancato riconoscimento di euro 166,32 per n. 4 giorni lavorati in periodo di sospensione disciplinare), di cui euro 3.050,02 per TFR somma da gravarsi di interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo nonché alla restituzione delle quote sociali versate con decorrenza dal mese di dicembre 2009, oltre interessi legali e rivalutazione da tale data all’effettivo soddisfo.

Le spese di causa seguono la soccombenza su tutte le questioni principali e si liquidano come da dispositivo.

## **P.Q.M.**

Il Tribunale di Verbania in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando in contraddittorie delle parti nella causa iscritta al N. 186/09 RG promossa da XXXXXX XXXXXX nei confronti della Cooperativa Sociale XXXXXX r.l., ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, in parziale accoglimento del ricorso, così provvede:

- condanna la Cooperativa resistente al pagamento in favore della ricorrente del complessivo importo di euro 5.794,87 oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalle singole scadenze al saldo a titolo di differenze retributive e TFR come da motivazione nonché alla restituzione delle quote sociali versate con decorrenza dal mese di dicembre 2009, oltre interessi legali e rivalutazione da tale data all'effettivo soddisfo;

- condanna la resistente alla integrale rifusione in favore della ricorrente delle spese di causa, che si liquidano in complessivi euro 3.000,00 per diritti e onorari, oltre 12,50% rimb. forf. spese gen., 4 % CPA e IVA come per legge.

Il Giudice

Dr. \*\*\*\*\*

<https://www.diritto.it/brevi-osservazioni-sulla-prescrizione-dell-una-tantum-in-materia-di-crediti-lavorativi-e-su-come-l-articolazione-oraria-prevista-nel-contratto-individuale-di-lavoro-si-riflette-sulla-retribuzione/>