

il Tribunale di Genova

in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro

a scioglimento della riserva, visti gli atti ed esaminate le opposte deduzioni delle parti, osserva quanto segue.

██████████ ha chiesto in via d'urgenza l'accertamento del proprio diritto alla modifica dell'orario lavorativo, con riconoscimento del tempo parziale a venti ore settimanali, e la condanna del datore di lavoro ad accordarle la riduzione.

E' pacifico tra le parti che la ricorrente sia alle dipendenze della convenuta ██████████ dall'1.8.2000, con contratto a tempo indeterminato e ad orario pieno ed inquadramento nel terzo livello, previsto dal CCNL per il personale d'impresе commerciali. E' altresì pacifico che, ad ottobre 2005, abbia iniziato l'astensione per maternità fino alla nascita, il 10.3.2006, della figlia, restandovi ancora fino al 15.12.2006.

Risulta che ella abbia richiesto la trasformazione dell'orario a venti ore settimanali già il 5.10.2006 [all. 8 al ricorso], ricevendo risposta negativa il 18 successivo [all. 9] così motivata: "*..le mansioni a lei affidate richiedono la presenza costante durante l'arco della giornata lavorativa e riteniamo che un impiego part-time comprometterebbe in modo grave la funzionalità dell'ufficio dove svolge la sua attività e di conseguenza dell'azienda. Non è nelle nostre possibilità poterla inserire eventualmente anche in altro ambito aziendale a tempo parziale in quanto l'organico attuale copre abbondantemente ogni necessità di personale*".

Tra i fatti non controversi devono includersi anche il numero complessivo dei dipendenti (superiore a quindici) e la composizione dell'organico del personale amministrativo: otto addetti al reparto commerciale; due a centralino e commissioni; quattro, tra cui la ricorrente, alla contabilità. A questi vanno aggiunti il responsabile tecnico aziendale, ██████████ e ██████████ assunta il 2.4.2007 nello stesso reparto e con la stessa qualifica della ricorrente.

Quest'ultima ha invocato a suo vantaggio l'applicazione dell'art. 57-bis del CCNL di settore. Questo, sotto la rubrica "Part-time post maternità", dispone: "*Al fine di consentire ai lavoratori assunti a tempo pieno indeterminato l'assistenza al bambino fino al compimento del terzo anno di età, le aziende accoglieranno, nell'ambito del 3 per cento della forza occupata nell'unità produttiva, in funzione della fungibilità dei lavoratori interessati, la richiesta di trasformazione temporanea del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale da parte del genitore.*

Nelle unità produttive che occupano da 20 a 33 dipendenti non potrà fruire della riduzione di orario più di un lavoratore. Il datore di lavoro accoglierà le richieste in funzione della fungibilità dei lavoratori interessati ed in base al criterio della priorità cronologica della presentazione delle domande [..]".

L'uso dell'indicativo ("accoglieranno") è espressivo di un obbligo imposto dalla norma al destinatario ("le aziende"). Il carattere imperativo della disposizione, per il datore di lavoro, è confermato dal precetto di apertura del secondo comma, formulato in termini di divieto, ma interpretabile solo nel senso di disconoscimento d'un diritto soggettivo, altrimenti esistente, in capo al lavoratore: infatti, non può certo negarsi alle parti del contratto di lavoro di accordarsi liberamente per un *part-time*, fuori dei limiti stabiliti dalla clausola contrattativa. Da questa lettura deriva la conseguenza che l'ipotesi del primo comma contempla invece un diritto alla riduzione d'orario, in capo al lavoratore, a fronte del quale il datore di lavoro ha una posizione di soggezione.

Si tratta di contrapposte situazioni giuridiche soggettive ovviamente non illimitate, ma subordinate alla sussistenza di due presupposti: il primo è di carattere numerico (3% nel caso

nel primo comma; un solo lavoratore nel caso trattato dal capoverso); il secondo attiene all'esistenza in azienda di personale "fungibile", che l'imprenditore possa impiegare per fare fronte al ridotto impegno del richiedente.

La convenuta occupa pacificamente tra venti e trentatré dipendenti; è altresì non controverso il fatto che la ricorrente sia l'unica ad avere fatto istanza di ammissione al *part-time*. Alla situazione è pertanto pienamente applicabile il secondo comma dell'art. 57-bis.

Quanto alla fungibilità, occorre considerare il cospicuo numero di dipendenti con mansioni amministrative e, tra questi, il fatto che il reparto contabilità, cui [redacted] appartiene, annoveri altre due impiegate esperte, [redacted] e [redacted] (di livello pari o superiore al suo), oltre al responsabile [redacted] (quadro) ed alla neo assunta [redacted] (anch'ella di pari livello).

Parte convenuta ha precisato che la ricorrente è addetta agli adempimenti relativi a fornitori, cassa, registrazioni contabili di banca e recupero crediti, coadiuvando il collega [redacted]. Si tratta di compiti notoriamente usuali nella funzione di contabilità di un'azienda, di certo praticabili anche da colleghi di livello ed esperienza analoghi, quali sono le altre componenti l'ufficio.

Il fatto che [redacted] e [redacted] si occupino della fatturazione attiva ai clienti - così com'è stato evidenziato nella memoria di costituzione - non fa certo venire meno la loro idoneità ad assolvere a parte dei compiti della ricorrente. La nozione di "lavoratori fungibili" pare del resto mutuata dall'esperienza operativa dei meccanismi dei licenziamenti collettivi; ha dunque una connotazione oggettiva, che prescinde dalle relazioni personali o dalle predisposizioni soggettive maturate nell'esperienza lavorativa, restando invece agganciata a criteri del livello professionale "similare", della tipologia "analogica" delle mansioni e, eventualmente, della copertura territoriale, che conferiscono garanzia di maggiore trasparenza alla valutazione datoriale. Quest'ultima esigenza, affermata nella giurisprudenza sui criteri di scelta di cui all'art. 5 l. 223/91 [Cass., sez. lav., 10 maggio 2003, n. 7169], va ribadita nella presente materia, che concerne pur sempre un diritto soggettivo cui l'ordinamento appresta speciali attenzioni e tutela. Si aggiunga che il ricorso a criteri quanto più possibile obiettivi, per la definizione del concetto, si risolve in un vincolo per il giudice ad un'interpretazione non esorbitante dell'ambito di autonomia ascrivibile all'esercizio dell'impresa di cui all'art. 41 della Costituzione, che la stessa difesa resistente ha invocato nella sua discussione orale della causa.

Nell'ottica richiamata, a nulla rileva il rapporto di collaborazione diretta, esistente tra il responsabile del reparto e la ricorrente, giacché la professionalità delle altre colleghe è idonea ad assicurare l'instaurazione di analogha relazione.

V'è dunque nell'organico aziendale personale sufficiente ed idoneo a fronteggiare la riduzione d'orario chiesta dalla ricorrente. Sussistendone i presupposti, la clausola di cui all'art. 57-bis CCNL va pertanto applicata alla sua situazione.

La sua domanda risulta pertanto supportata dal *fumus boni juris*.

La previsione del rientro in servizio entro alcune settimane e la documentata [all. 15 ric.] impossibilità di fare altrimenti fronte, da allora, all'assistenza della figlia integrano il pericolo d'un pregiudizio imminente ed irreparabile al diritto che è stato accertato.

Parte convenuta ha ravvisato nel tempo trascorso tra la data della notizia del rifiuto della riduzione d'orario (18.10.2006) e quella di deposito del ricorso d'urgenza (17.4.2007) un ritardo ingiustificato e tale da sconfessare l'esistenza del lamentato *periculum*. Non è però contestato il fatto che, in quest'arco temporale, la ricorrente si sia adoperata per addivenire ad una soluzione del suo caso con la controparte, chiedendo un periodo di aspettativa,

partecipando a colloqui col datore di lavoro e coinvolgendovi anche un'organizzazione sindacale.

Parte almeno dei sei mesi in questione risultano impiegati in trattative finalizzate ad una soluzione bonaria e non possono dirsi, pertanto, decorsi nell'inerzia dell'interessata.

Inrilevante è infine l'obiezione relativa alla vivenza dei nonni della minore. Premesso che l'ordinamento riconosce alla lavoratrice-madre un diritto non condizionato dal suo stato familiare, nel caso in esame nulla è dedotto in ordine a tale situazione effettiva, in contrapposizione agli assunti avversari.

Il ricorso è pertanto fondato anche nel suo requisito d'urgenza.

Dal disposto dell'art. 669-*octies*, commi sesto e settimo, c.p.c. (nella versione modificata, in successione, dalle leggi 80/2005, 168/2005 e 51/2006, tutte in conversione di rispettivi decreti legge) si evince che l'ordinanza di accoglimento emessa ai sensi dell'art. 700 c.p.c. non ha termine perentorio per l'inizio del giudizio di merito e sopravvive, nella sua efficacia, all'eventuale estinzione di quest'ultimo. Questa nuova disciplina ammette dunque la possibilità che il provvedimento di accoglimento definisca il giudizio e da ciò consegue la necessità di una statuizione sulle spese del medesimo.

L'osservazione vale anche a smentire l'assunto della difesa resistente, in ordine all'incompatibilità delle conclusioni formulate in ricorso con una decisione interinale e provvisoria. Da tale assunto la parte ha fatto derivare l'eccezione d'inammissibilità del ricorso medesimo. In realtà il provvedimento *ex art. 700 c.p.c.* - nel nuovo regime testé richiamato - contiene per sua natura statuizioni destinate a produrre effetti definitivi, ma *rebus sic stantibus*.

Dal pieno accoglimento del ricorso consegue la soccombenza di [redacted] & [redacted] s.p.a. nella ripartizione degli oneri di lite, che si liquidano a favore della ricorrente come da dispositivo.

P.Q.M.

visti gli artt. 669-*octies* e 700 c.p.c.,

dichiara il diritto di [redacted] a fruire della riduzione dell'orario di lavoro a venti ore settimanali fino al compimento del terzo anno d'età della figlia e per l'effetto ordina a [redacted] s.p.a. di provvedere a tale modificazione nel rapporto lavorativo.

Condanna [redacted] s.p.a. a rifondere la ricorrente delle spese del presente procedimento, liquidate in € 1.250,00, oltre a IVA e cpa.

Si comunichi.

Genova, 11 maggio 2007

IL GIUDICE
Marcello Bastico

2204
6396