

CASSAZIONE CIVILE - Sezione Lavoro - sentenza n. 21262 del 20 ottobre 2015

GUARDIA E PRONTA DISPONIBILITÀ NOTTURNA E FESTIVA

La sentenza esprime il principio secondo cui le prestazioni di lavoro straordinario effettuate dai dirigenti per garantire le guardie e le pronte disponibilità notturne e festive, se non compensate con riposi sostitutivi, devono essere remunerate secondo le maggiorazioni previste dal contratto collettivo e ciò a prescindere dalla capienza del relativo fondo contrattuale.

In altri termini viene affermato il principio di corrispettività e proporzionalità della retribuzione, contenuto nell'art. 36 Cost., che deve trovare applicazione a prescindere da eventuali limitazioni finanziarie e tenendo conto di quanto previsto dalle regole contrattuali che governano il rapporto di lavoro.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO composta dagli Ill.mi
Sigg.ri Magistrati:

Dott. MACIOCE Luigi	- Presidente -
Dott. D'ANTONIO Enrica	- rel. Consigliere -
Dott. BLASUTTO Daniela	- Consigliere -
Dott. PATTI Adriano Piergiovanni	- Consigliere -
Dott. ADENDOLA Fabrizio	- Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 15960/2009 proposto da:

AZIENDA OSPADALIERA UNIVERSITARIA SAN MARTINO DI GENOVA C.F. (*OMISSIS*), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DI S. COSTANZA 46, presso lo studio dell'avvocato MANCINI Carlo, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato CARLO CIMINELLI, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

B.M. C.F. (*OMISSIS*), + ALTRI OMESSI ;

- intimati -

nonché da:

S.M. C.F. (*OMISSIS*), + ALTRI OMESSI tutti elettivamente domiciliati in ROMA, PIAZZA MAZZINI 27, presso lo studio dell'avvocato GIOVANNI CANDIDO DI GIOIA, che li rappresenta e difende unitamente agli avvocati ILARIA DELUIGI, ANNA PARODI, giusta delega in atti;

- controricorrenti e ricorrenti incidentali -

contro

AZIENDA OSPADALIERA UNIVERSITARIA SAN MARTINO DI GENOVA C.F. (*OMISSIS*), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA,

VIA DI S. COSTANZA 46, presso lo studio dell'avvocato LUIGI MANCINI, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato CARLO CIMINELLI, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 796/2008 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 16/10/2008 R.G.N. 435/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/07/2015 dal Consigliere Dott. ENRICA D'ANTONIO;

udito l'Avvocato ALOI MASSIMILIANO per delega CIMINELLI CARLO;

udito l'Avvocato DI GIOIA GIOVAN CANDIDO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. VELARDI Maurizio, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso principale e incidentale autonomo, assorbito l'incidentale condizionato.

Svolgimento del processo

La Corte d'appello di Genova ha confermato le sentenze del Tribunale di Genova, non definitiva e definitiva, con cui il primo giudice aveva dichiarato il diritto dei ricorrenti, medici dipendenti dell'Azienda Ospedaliera (*OMISSIS*), ad essere retribuiti ex art. 16 del CCNL 2000 e art. 19 CCNL 1996 per le ore di lavoro straordinario espletate per eseguire il servizio di guardia notturno e/o festivo che non avevano potuto recuperare con riposi compensativi a causa dell'insufficienza dell'organico nel periodo 1/07/98 al 2003.

La Corte territoriale ha rilevato che era infondata la tesi dell'Azienda secondo cui non era possibile monetizzare il compenso richiesto in quanto tale monetizzazione avrebbe potuto aversi soltanto nei limiti della capienza del Fondo previsto dall'art. 62 del CCNL 96 e art. 51 CCNL 2000. Ha osservato che l'Azienda non aveva provato che il Fondo fosse insufficiente; che, comunque, le norme indicavano il Fondo da cui attingere il pagamento ma non affermavano che il lavoro straordinario dovesse essere compensato solo nei limiti della capienza dello stesso e che le norme di contabilità pubblica non comportavano la vanificazione del diritto dei dipendenti alla retribuzione previsto dall'art. 36 Cost..

Avverso la sentenza ricorre l'Azienda Ospedaliera formulando 5 motivi. Resistono i medici con controricorso e ricorso incidentale principale e condizionato. La ricorrente ha depositato contro-ricorso al ricorso incidentale.

Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

1) Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione dell'art. 19 CCNL 1996, del combinato disposto dell'art. 62 CCNL 1996, artt. 16, 28, 51 e 62 CCNL 2000; art. 28 CCI 2004. Censura la sentenza per aver ritenuto che il compenso per i servizi di guardia medica e pronta disponibilità debba essere remunerato anche oltre i limiti della capienza del Fondo previsto dai citati artt. 51 e 62 CCNL e per aver ritenuto che l'ente pubblico debba erogare detto trattamento prescindendo dai limiti di capienza del fondo ed oltre i suoi limiti.

2) Con il secondo motivo denuncia violazione R.D.L. n. 692 del 1923, L. n. 468 del 1978, art. 1-bis; L. n. 142 del 1990, art. 55; d.lgs. n. 267 del 2000; T.U. d.lgs. n. 165 del 2001.

Rileva che costituisce violazione delle leggi riguardanti la spesa pubblica l'aver ritenuto che il compenso per lavoro straordinario ai dirigenti medici per servizi di guardia e pronta disponibilità, previsto in via d'eccezione rispetto al R.D.L. n. 692 del 1923, debba essere remunerato oltre i limiti di capienza del previsto e specifico fondo aziendale previsto dagli artt. 51 e 62 CCNL 2000 nonché l'aver ritenuto che l'ente debba erogare detto compenso prescindendo dai limiti di capienza del Fondo e/o senza copertura finanziaria.

3) Con il terzo motivo denuncia violazione dell'art. 36 Cost.. Deduce che ex R.D.L. n. 692 del 1923, per i dirigenti medici non operano i limiti legali dell'orario di lavoro ed ex art. 81 Cost., è imposto agli enti pubblici la copertura finanziaria e l'obbligo di remunerare entro i limiti del Fondo e che, pertanto, si impone il quesito se sia o meno applicabile l'art. 36 Cost., per attribuire il compenso per lo straordinario oltre i limiti suddetti.

4) Con il quarto motivo denuncia vizio di motivazione con riferimento alla questione se sia remunerabile il lavoro straordinario oltre i limiti suddetti.

5) Con il quinto motivo denuncia violazione della L. n. 724 del 1994, art. 22, comma 36, per aver condannato l'ente a pagare gli interessi e la rivalutazione in via cumulativa.

I motivi, congiuntamente esaminati stante la loro stretta connessione, sono infondati.

Secondo la ricorrente una corretta interpretazione delle norme contrattuali, conforme ai principi che sanciscono l'obbligo della copertura finanziaria e disciplinano la spesa pubblica, imponeva di ritenere che l'erogazione dei compensi per lavoro straordinario derivante da lavoro notturno o festivo, se non compensato con riposi compensativi, venisse remunerato come lavoro straordinario purché nei limiti della disponibilità del Fondo di cui all'art. 62 del CCNL 1996, riprodotto nei successivi contratti del 2000 e confermato nel CCNL 2004.

La ricorrente, pur riconoscendo che le prestazioni di lavoro straordinarie erano consentite ai dirigenti medici in via d'eccezione rispetto al R.D.L. n. 692 del 1923, per i servizi di guardia e pronta disponibilità, ha affermato che a fronte di tale attività il dirigente aveva diritto ad usufruire del riposo compensativo ovvero ad un compenso economico per lavoro straordinario erogato dal Fondo nei limiti di capienza del Fondo.

Le argomentazioni della ricorrente non sono fondate.

La Corte d'appello ha, da un lato, rilevato che l'Azienda appellante aveva dedotto, ma non provato, che la disponibilità del Fondo non sarebbe stata sufficiente a soddisfare le pretese dei medici.

Dall'altro lato la Corte territoriale ha rilevato che "le norme contrattuali richiamate indicano il Fondo dal quale attingere per il pagamento, ma non affermano che il lavoro straordinario possa essere compensato solo nei limiti di capienza dello stesso".

La Corte, dunque, ha dato una doppia motivazione, ciascuna dotata di una sua autonomia, del rigetto dell'appello dell'Azienda San Martino ed entrambe tali motivazioni sono fondate.

L'Azienda ricorrente, tuttavia, non ha censurato la prima delle due argomentazioni. Non ha, infatti, neppure dedotto di essersi offerta di provare l'incapienza del Fondo.

Secondo il consolidato orientamento (cfr. Cass. SSUU n. 7931/2013) di questa Corte, dal momento che il ricorso per cassazione non introduce una terza istanza di giudizio con la quale si può far valere la mera ingiustizia della sentenza impugnata, caratterizzandosi invece come un rimedio impugnatorio a critica vincolata ed a cognizione determinata dall'ambito della denuncia attraverso il vizio o i vizi dedotti, qualora la decisione impugnata si fondi su di una pluralità di ragioni, tra loro distinte ed autonome e singolarmente idonee a sorreggerla sul piano logico e giuridico, l'omessa impugnazione di tutte le rationes decidendi rende inammissibili le censure relative alle singole ragioni esplicitamente fatte oggetto di doglianza, in quanto queste ultime, quand'anche fondate, non potrebbero comunque, condurre, stante l'intervenuta definitività delle altre non impugnature, all'annullamento della decisione stessa (cfr. ex plurimis, le sentenze n. 389 e 13070 del 2007, 3386 e 22753 del 2011, 2108 del 2012). Sulla base di tali considerazioni i vizi denunciati non risultano decisivi ai fini dell'accoglimento della domanda in assenza di una esplicita censura in ordine alla mancanza di prova dell'incapienza del Fondo affermata dalla Corte.

Anche il secondo argomento adottato dalla Corte non risulta, comunque, censurabile. La Corte territoriale ha dato una lettura esente da critiche della disposizione della contrattazione collettiva. La Corte, infatti, ha rilevato che nessuna norma affermava che il diritto del lavoratore ad essere compensato per lavoro notturno o festivo potesse essere soddisfatto nei soli limiti di capienza del Fondo. La lettura dell'art. 19 consente di escludere, così come affermato dalla Corte, che il compenso per lavoro straordinario sia dovuto nei limiti di capienza del Fondo.

Circa, inoltre, la mancanza di prova dell'impossibilità per i medici di godere di riposi compensativi in alternativa al pagamento dei compensi la Corte ha affermato, da un lato, che l'effettuazione da parte dei dirigenti medici delle ore di lavoro straordinario e l'entità di questi per espletare il servizio di guardia medica notturna e/o festiva accertato dal Tribunale era questione coperta da giudicato. Dall'altro lato, la Corte ha ritenuto provato sulla base dell'istruttoria svolta e della documentazione prodotta, con argomentazione in fatto adeguatamente motivata, l'impossibilità per i dirigenti medici di ricorrere, in alternativa alla percezione del compenso per lavoro straordinario, ai riposi compensativi.

In conclusione la decisione della Corte territoriale non è censurabile neppure attraverso il richiamo all'art. 81 Cost., svolto dalla ricorrente la quale pretende di ricavare da detta norma, non solo una chiave ermeneutica per interpretare la norma della contrattazione collettiva, ma addirittura un "limite pubblico" all'interpretazione accolta dalla Corte territoriale che, invece, è basata sul chiaro tenore letterale delle norme. I giudici di merito, infatti, hanno letto e rettamente interpretato la funzione del Fondo e la sua disciplina volta a porre le regole per costituire la provvista, norme dirette all'amministrazione non derogabili e finalizzate a finanziare un servizio primario.

Quanto, infine, al quinto motivo la questione non risulta trattata nella sentenza d'appello, né è indicata tra i motivi di censura della sentenza del Tribunale. Ne consegue che era onere del ricorrente dimostrare di aver sollevato la censura avverso la sentenza del Tribunale con il ricorso in appello.

Al fine di evitare una statuizione di inammissibilità, per novità della censura, il ricorrente ha, infatti, l'onere non solo di allegare l'avvenuta deduzione della questione dinanzi al giudice di merito, ma anche, per il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione, di indicare in quale atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Corte di controllare "ex actis" la veridicità di tale asserzione, prima di esaminare nel merito la questione stessa (Cass. 2 aprile 2004 n. 6542, Cass. Cass. 21 febbraio 2006 n. 3664 e Cass. 28 luglio 2008 n. 20518).

Per le considerazioni che precedono il ricorso principale deve essere rigettato.

I controricorrenti hanno proposto un ricorso incidentale autonomo con due motivi con i quali lamentano che la Corte d'appello aveva ignorato l'eccezione di inammissibilità dell'appello per mancanza di censure specifiche e per aver la ricorrente proposto nuove domande ed eccezioni e prodotto nuovi documenti. Tale ricorso è inammissibile per difetto di autosufficienza non avendo i ricorrenti incidentali esposto, quanto meno nelle parti più rilevanti, il contenuto del ricorso in appello dell'Azienda Ospedaliera al fine di consentire a questa Corte di valutare la fondatezza delle eccezioni sollevate.

I controricorrenti hanno poi proposto un ricorso incidentale condizionato con cui ripropongono la domanda di indebito arricchimento già proposta in appello. Tale ricorso resta assorbito dal rigetto del ricorso principale.

Le spese processuali vanno compensate stante la reciproca soccombenza.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso principale; dichiara inammissibile i motivi 1 e 2 del ricorso incidentale ed assorbito il ricorso incidentale condizionato. Compensa le spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, il 20 luglio 2015.

Depositato in Cancelleria il 20 ottobre 2015