

Civile Ord. Sez. L Num. 1505 Anno 2021

Presidente: TORRICE AMELIA

Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA

Data pubblicazione: 25/01/2021

ORDINANZA

CC

sul ricorso 8714-2015 proposto da:

GIAQUINTO FRANCESCO, domiciliato *ope legis* in ROMA
PIAZZA CAVOUR presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE DI
CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato
MICHELE MARRA;

- ricorrente -

contro

AZIENDA OSPEDALIERA SANT'ANNA e SAN SEBASTIANO DI
CASERTA, in persona dei legali rappresentanti *pro*
tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
VELLETRI n. 21, presso lo studio dell'avvocato
LORENZO MAZZEO, che la rappresenta e difende;

2020

1900



- controricorrente -

e sul ricorso 8946-2015 proposto da:

D'ALESSIO LUIGI, TAMBURRO FRANCESCO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA GIANNINO ANCILLOTTO n. 15, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE ROSSINO, rappresentati e difesi dagli avvocati GIUSEPPE DADDIO e MARCO COCILOVO;

- ricorrenti -

contro

L'AORN SANT'ANNA e SAN SEBASTIANO DI CASERTA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 6072/2014 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 26/09/2014 R.G.N. 7287/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 30/09/2020 dal Consigliere Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO;

il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MARIO FRESA, per il ricorso RGN. 8946/2015 ha depositato conclusioni scritte.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

RILEVATO CHE

1. la Corte d'Appello di Napoli, in riforma della sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere che aveva accolto il ricorso, ha respinto le domande proposte nei confronti dell'Azienda Ospedaliera Sant'Anna e San Sebastiano di Caserta da Luigi D'Alessio, Francesco Tamburro e Francesco Giaquinto i quali avevano agito in giudizio chiedendo la condanna dell'Azienda al pagamento della maggiorazione, prevista dall'art. 9 del CCNL 20.9.2001 integrativo del CCNL 7.4.1999, in favore del personale del comparto sanità chiamato a rendere la prestazione anche in giorni festivi infrasettimanali;
2. la Corte territoriale ha premesso in fatto che l'orario di servizio degli appellati, tutti collaboratori professionali sanitari inquadrati nell'area D, era articolato in turni, sicché l'Azienda aveva corrisposto l'indennità riconosciuta ai dipendenti turnisti dall'art. 44 del CCNL 1.9.1995 che, al comma 12, prevede un'ulteriore maggiorazione, pacificamente corrisposta ai ricorrenti, per i turni di servizio ricadenti in giorno festivo;
3. il giudice d'appello ha escluso che, a fronte di detta disciplina specificamente volta a regolare la prestazione dei turnisti, i dipendenti potessero invocare anche l'applicazione del richiamato art. 9 che, in caso di lavoro reso nei giorni festivi infrasettimanali, consente al dipendente di richiedere o il riposo compensativo o il compenso per il lavoro straordinario festivo;
4. per la cassazione della sentenza Francesco Giaquinto ha proposto ricorso sulla base di un unico motivo, al quale l'Azienda ha opposto difese con tempestivo controricorso;
5. la decisione è stata altresì impugnata da Luigi D'Alessio e Francesco Tamburro, con ricorso iscritto al n. 8946/2015 R.G., al quale l'Azienda Ospedaliera non ha replicato, rimanendo intimata;
6. il Procuratore Generale, con atto depositato il 7.9.2020 nel procedimento n. 8946/2015 R.G., ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

CONSIDERATO CHE

1. preliminarmente, dato atto della riunione dei procedimenti disposta ex art. 335 cod. proc. civ., occorre richiamare il consolidato e condiviso orientamento di questa Corte secondo cui «il principio dell'unicità del processo di impugnazione contro una stessa sentenza comporta che, una volta avvenuta la notificazione della prima impugnazione, tutte le altre debbono essere proposte in via incidentale nello stesso processo e perciò, nel caso di ricorso per cassazione, con l'atto contenente il controricorso, fermo restando che tale modalità non è essenziale, per cui ogni ricorso successivo al primo si converte, indipendentemente dalla forma assunta e ancorché proposto con atto a sé stante, in ricorso incidentale» (Cass. S.U. n. 24876/2017);



1.1. è stato precisato, inoltre, che nel caso in cui i due ricorsi risultino essere stati notificati nella stessa data, l'individuazione del ricorso principale e di quello incidentale va effettuata con riferimento alle date di deposito (Cass. n. 25662/2014), sicché nella fattispecie deve essere qualificato principale il ricorso di Francesco Giaquinto, iscritto il 10 aprile 2015, con conseguente conversione in ricorso incidentale dell'impugnazione proposta da Luigi D'Alessio e Francesco Tamburro, depositata il successivo 13 aprile;

2. il ricorso principale denuncia, con un unico motivo formulato ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 5 della legge n. 260/1949, dell'art. 1 della legge n. 90/1954, dell'art. 9 del CCNL 20.9.2001, integrativo del CCNL 7.4.1999, dell'art. 44, comma 12, del CCNL 1.9.1995, degli artt. 1362 e 1363 cod. civ.;

2.1. sostiene, in sintesi, il ricorrente che la maggiorazione prevista dall'art. 44 del CCNL 1.9.1995 è volta unicamente a compensare la gravosità del lavoro prestato in turni, che si accentua quando la prestazione ricade anche in giorno festivo, e, pertanto, l'indennità non è di per sé incompatibile con gli istituti disciplinati, in via generale e per tutto il personale, dagli artt. 20 CCNL 1.9.1995 e 34 CCNL 7.4.1999, ai quali si riferisce l'integrazione operata dall'art. 9 del CCNL 20.9.2001;

2.2. evidenzia che, qualora le parti collettive avessero voluto escludere i turnisti dall'applicazione della disciplina generale del rapporto, avrebbero dovuto manifestare in modo chiaro detta volontà, perché, appunto, gli istituti destinati a disciplinare il rapporto di tutto il personale operano in modo generalizzato, salva espressa deroga;

3. analoghi argomenti vengono spesi dai ricorrenti incidentali che, con un unico motivo, formulato sempre ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., nel denunciare la violazione delle leggi n. 520/1952 e n.90/1954 nonché della disciplina contrattuale (art. 9 CCNL 20.9.2001 e art. 44 CCNL 1.9.1995), addebitano alla Corte territoriale di avere erroneamente esteso alle aziende ospedaliere, destinatarie di una disciplina speciale, principi affermati in sede di legittimità con riferimento ad altro comparto pubblico ed evidenziano che l'interpretazione data al CCNL finisce per penalizzare gli operatori sanitari turnisti che, prestando servizio anche nei giorni festivi infrasettimanali, si vedono costretti a svolgere un orario di lavoro superiore rispetto a quello imposto in via generale agli altri dipendenti;

4. i ricorsi sono fondati e vanno accolti perché la Corte territoriale ha basato la decisione su un'interpretazione delle clausole contrattuali che vengono in rilievo non coerente con il tenore letterale delle stesse ed ha attribuito all'art. 44 del CCNL 1.9.1995 un carattere onnicomprensivo non voluto dalle parti collettive, con il risultato finale di riconoscere al lavoratore turnista un trattamento economico che, lungi dall'essere compensativo del maggiore disagio, risulta inferiore rispetto a quello del quale godono i dipendenti impegnati su un unico turno;

5. occorre premettere che la disciplina del trattamento economico spettante ai dipendenti, pubblici e privati, per il lavoro prestato nelle festività infrasettimanali è stata

dettata dal legislatore con la legge n. 260/1949, poi modificata dalla legge n. 90/1954, con la quale si è previsto che ai lavoratori che prestino servizio nei menzionati giorni festivi «è dovuta, oltre la normale retribuzione globale di fatto giornaliera, compreso ogni elemento accessorio, la retribuzione per le ore di lavoro effettivamente prestate, con la maggiorazione per il lavoro festivo» (art. 5);

5.1. il diritto dei dipendenti delle istituzioni sanitarie, pubbliche e private, a godere del riposo nelle feste infrasettimanali è stato ribadito dalla legge n. 520/1952 con la quale il legislatore, nell'apprezzare le peculiari esigenze connesse alla natura del servizio, ha, da un lato, imposto a detti lavoratori di rendere la prestazione anche nel giorno festivo ove ritenuto necessario dal datore (cfr. in motivazione Cass. n. 16592/2015), dall'altro ha riconosciuto in tal caso il «diritto ad un corrispondente riposo da godere, compatibilmente con le esigenze di servizio, entro trenta giorni dalla data della festa infrasettimanale non fruita», o, in alternativa, a ricevere il «pagamento doppio della giornata festiva»;

5.2. in questo contesto si è inserita la contrattazione collettiva ed in particolare il CCNL 1.9.1995 che agli artt. 18,19 e 20 del capo III (Struttura del rapporto) ha dettato la disciplina generale dell'articolazione dell'orario di lavoro, delle ferie, dei riposi e all'art. 44, inserito nella parte seconda del contratto specificamente volta ad individuare il trattamento economico spettante ai dipendenti del comparto, ha riconosciuto, fra le indennità che compensano particolari condizioni di lavoro, una somma aggiuntiva in favore del personale operante su tre turni dell'importo di lire 8.500 per ogni giorno di servizio prestato (art. 44 comma 3), importo maggiorato nelle ipotesi disciplinate dal comma 12 secondo cui « per il servizio di turno prestato per il giorno festivo compete un'indennità di lire 30.000 lorde se le prestazioni fornite sono di durata superiore alla metà dell'orario di turno, ridotta a lire 15.000 lorde se le prestazioni sono di durata pari o inferiore alla metà dell'orario anzidetto, con un minimo di due ore»;

5.3. l'art. 34 del CCNL 7.4.1999, nel dettare la disciplina del lavoro straordinario, ha previsto, al comma 7, che la misura oraria del lavoro straordinario è determinata maggiorando la base di calcolo ottenuta dividendo per 156 gli elementi retributivi costituiti dallo stipendio tabellare del livello iniziale in godimento, dall'indennità integrativa speciale nonché dal rateo di tredicesima mensilità, ed al successivo comma 8 ha precisato che la maggiorazione da effettuare sull'importo unitario così ottenuto è «pari al 15% per lavoro straordinario diurno, al 30% per lavoro straordinario prestato nei giorni festivi o in orario notturno (dalle ore 22 alle ore 6 del giorno successivo) ed al 50% per quello prestato in orario notturno festivo»;

5.4. infine con il CCNL 20.9.2001, integrativo del CCNL 7.4.1999, le parti collettive con l'art. 9 hanno integrato la disciplina dei riposi e del lavoro straordinario stabilendo che «Ad integrazione di quanto previsto dall'art. 20 del CCNL 1 settembre 1995 e 34 del CCNL 7 aprile 1999, l'attività prestata in giorno festivo infrasettimanale dà titolo, a richiesta del dipendente da effettuarsi entro trenta giorni, a equivalente riposo

compensativo o alla corresponsione del compenso per lavoro straordinario con la maggiorazione prevista per il lavoro straordinario festivo»;

5.5. all'esito dell'integrazione disposta dal richiamato art. 9, quindi, la disciplina contrattuale dettata per il lavoro festivo infrasettimanale ha finito per ricalcare, quanto al diritto al riposo compensativo, quella già imposta dal legislatore in epoca antecedente alla contrattualizzazione del rapporto di impiego, ed ha riconosciuto, in alternativa, il compenso per il lavoro straordinario con la maggiorazione prevista per la festività che, lo si ripete, è pari al 30% della retribuzione oraria determinata includendo nella base di calcolo lo stipendio tabellare, l'indennità integrativa speciale ed il rateo di tredicesima mensilità;

5.6. la contrattazione successiva non ha apportato significative modificazioni ed anche il recente contratto del 21 maggio 2018 per il triennio 2016/2018, oltre a mantenere la medesima collocazione sistematica delle disposizioni relative, da un lato, ai riposi ed allo straordinario e, dall'altro, alle specifiche indennità connesse a condizioni di lavoro, ha ribadito, all'art. 29 comma 6, il diritto al riposo compensativo o al trattamento retributivo previsto per il lavoro straordinario festivo, ed ha lasciato immutata la disciplina dell'indennità per il personale turnista, aggiornata negli importi (art. 86, comma 13, secondo cui «Per il servizio di turno prestato per il giorno festivo compete un'indennità di € 17,82 lorde se le prestazioni fornite sono di durata superiore alla metà dell'orario di turno, ridotta a € 8,91 lorde se le prestazioni sono di durata pari o inferiore alla metà dell'orario anzidetto, con un minimo di 2 ore »);

5.7. occorre ancora osservare che, quanto ai limiti massimi dell'orario settimanale, le parti collettive, già a partire dal CCNL 7.4.1999, hanno previsto all'art. 27 la possibilità di una riduzione dello stesso, da concordare in sede di contrattazione integrativa, da 36 a 35 ore per il personale adibito a regimi di orario articolato in più turni, evidentemente sul presupposto della maggiore gravosità della prestazione resa dal turnista;

6. così ricostruito il quadro normativo e contrattuale, ritiene il Collegio che la tesi sostenuta dall'Azienda, fatta propria dalla Corte territoriale, secondo cui l'indennità prevista dall'art. 44 non sarebbe cumulabile con le maggiorazioni riconosciute in via generale a tutti i dipendenti dall'art. 9 del CCNL 20.9.2001, non sia rispettosa dei canoni di ermeneutica di cui agli artt. 1362 e 1363 cod.civ., perché il preteso carattere onnicomprensivo dell'indennità non è ancorato ad alcun elemento testuale della clausola contrattuale oggetto di interpretazione ed è anzi smentito dal rilievo che le parti collettive nella disposizione in parola, che va letta nel suo complesso, ove abbiano ritenuto le indennità non cumulabili con altri emolumenti l'hanno espressamente previsto (comma 7 e comma 17);

6.1. va, poi, aggiunto che la clausola contrattuale della quale i ricorrenti invocano l'applicazione è collocata fra le disposizioni dettate, in via generale e per tutti i dipendenti, per disciplinare l'orario di lavoro ed il regime dei riposi, mentre l'art. 44 si



riferisce al solo trattamento economico e riguarda «particolari condizioni di lavoro» che per la loro maggiore gravosità (lavoro in turni, nelle terapie intensive, nei servizi di malattie infettive) sono state ritenute meritevoli di un compenso giornaliero, non orario, aggiuntivo, sicché sul piano logico non sussiste alcuna incompatibilità fra i due istituti;

6.2. la *ratio* della maggiorazione riconosciuta dall'art. 44 va individuata, come detto, nella evidente maggiore gravosità del lavoro prestato sempre su turni variabili, gravosità che si accresce allorché la prestazione venga richiesta in ora notturna o in giorno festivo;

6.3. al contrario l'art. 9, che riconosce innanzitutto il diritto al riposo compensativo per il lavoro prestato nella festività, e solo in alternativa il trattamento economico stabilito per il lavoro straordinario, attiene al regime dell'orario che, quanto alla durata esigibile da parte del datore di lavoro, si riduce per tutti i dipendenti, turnisti e non turnisti, nelle settimane in cui ricadano festività;

6.4. la circostanza che i turnisti, poiché assegnati a servizi da rendere in modo continuativo, siano di norma obbligati a svolgere l'attività anche nelle giornate festive, non fa venire meno il diritto a prestare il lavoro negli stessi limiti orari fissati per gli altri lavoratori e, quindi, a godere del riposo compensativo o a percepire, in alternativa, il compenso per il lavoro straordinario festivo;

6.5. ha errato il giudice d'appello nell'estendere ai lavoratori del comparto sanità l'orientamento espresso da questa Corte in relazione all'interpretazione dell'art. 22 del CCNL 14.9.2000 per i dipendenti degli enti locali (cfr. fra le più recenti Cass. n. 1201/2019; Cass. n. 16600/2019; Cass. n. 21412/2019) e ciò perché in quel caso la clausola contrattuale oggetto di esegesi si esprime chiaramente nel senso dell'onnicomprendività (*...al personale turnista è corrisposta un'indennità che compensa interamente il disagio derivante dalla particolare articolazione dell'orario di lavoro...*); è inserita nell'ambito di una disposizione che detta una disciplina completa del lavoro in turni; riconosce una maggiorazione per il lavoro prestato nel giorno festivo, calcolata su una base di calcolo diversa da quella prevista per il non turnista, che tiene conto ex art. 52 lett. c) CCNL 14.9.2000 del minimo tabellare, della retribuzione di anzianità e di posizione e di ogni altro assegno continuativo;

6.5. viceversa la disposizione contrattuale che viene in rilievo per il personale del comparto sanità, oltre a non contenere alcun accenno al carattere onnicomprensivo dell'indennità, la stabilisce in misura fissa ed a prescindere dai criteri fissati dall'art. 34 del CCNL 7.4.1999 per il calcolo del lavoro straordinario festivo, dato, questo, che costituisce un'ulteriore conferma della cumulabilità dei due trattamenti, finalizzati a compensare disagi di natura diversa;

6.6. a diverse conclusioni non si può giungere valorizzando l'orientamento espresso dall'ARAN il 24.9.2011, ribadito il 16.7.2019 in relazione alla disciplina dettata dal CCNL 21.5.2018, perché lo stesso non è il risultato di un accordo sull'interpretazione autentica

della clausola tra la detta agenzia e le organizzazioni sindacali firmatarie del contratto collettivo, al quale soltanto la legge attribuisce il valore di sostituire la clausola in questione sin dall'inizio della vigenza del contratto (art. 49 d.lgs. n. 165/2001), e, pertanto, al pari delle informazioni o osservazioni rese dalle associazioni sindacali ex art. 425 cod. proc. civ., per il suo carattere unilaterale non è idoneo a chiarire la comune intenzione delle parti stipulanti il contratto collettivo (Cass. n. 4878/2015);

7. in via conclusiva i ricorsi vanno accolti e la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio alla Corte territoriale indicata in dispositivo che procederà ad un nuovo esame attenendosi al principio di diritto che, sulla base di quanto esposto nei punti che precedono, di seguito si enuncia: «l'indennità prevista dall'art. 44, commi 3 e 12, del CCNL 1.9.1995 per il personale del comparto sanità è volta a compensare la maggiore gravosità del lavoro prestato secondo il sistema dei turni, gravosità che si accresce nei casi in cui il turno ricada in giorno festivo, ed è cumulabile con il diritto, riconosciuto al lavoratore dall'art. 9 del CCNL 20.9.2001, di godere del riposo compensativo per il lavoro prestato nella festività infrasettimanale o, in alternativa, di ricevere il compenso per il lavoro straordinario con la maggiorazione prevista per il lavoro straordinario festivo»;

8. l'accoglimento dei ricorsi comporta l'inapplicabilità dell'art. 13 del d.P.R. n. 115/2002, come modificato dalla legge n. 228/2012, quanto al raddoppio del contributo unificato.

P.Q.M.

La Corte accoglie i ricorsi, cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese alla Corte d'Appello di Napoli in diversa composizione.

Così deciso nella Adunanza camerale del 30 settembre 2020

