

Sentenza Corte di Cassazione 7 giugno 1995, n. 6400

Sezione Lavoro

Disciplina del rapporto di lavoro dipendente – Trattamento retributivo – Prestazione di lavoro – Obbligo di reperibilità – Giorno di riposo settimanale – Trattamento economico – Determinazione – Motivi

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Avitabile Gaetano, dipendente dell'Azienda Speciale Municipalizzata "Acquedotto Civico" di Torre Annunziata, con ricorso in data 15 marzo 1989 - premesso di aver prestato servizio di reperibilità (di pronto intervento, dal giugno 1982, e d'apertura e chiusura delle condotte, dal giugno 1986) per n. 10 giorni mensili e con turni di cinque giorni continuativi e, pertanto, d'aver svolto detto servizio anche di sabato (due volte al mese, ossia nel sesto giorno feriale, considerato lavorativo ma non lavorato a tutti gli effetti) e di domenica (due volte al mese, ossia nel giorno di riposo settimanale, stabilito dalla legge); di aver, sì, percepito per detto servizio il compenso nonché la maggiorazione prevista dal contratto collettivo (c.d. straordinario concordato), fruendo, però, in media, soltanto, di due giorni di riposo - conviene in giudizio la suindicata azienda per sentirla dichiarare tenuta a corrispondergli, per ogni giorno di riposo compensativo non goduto, una somma pari alla retribuzione giornaliera, maggiorata delle percentuali di cui all'art. 28 del C.C.N.L..

La convenuta, costituitasi, contesta l'assunto avversario, affermando che i giorni di reperibilità non cadevano mai consecutivamente, ma alternativamente, nei giorni di sabato - domenica e che il ricorrente aveva sempre goduto dei riposi compensativi.

L'adito Pretore riconosce al ricorrente, per il lavoro prestato in servizio di reperibilità, il diritto alla retribuzione con la maggiorazione.

L'Azienda interpone appello, denunciando vizio di ultrapetizione ed errata valutazione delle prove. Resiste il lavoratore dipendente spiegando, a sua volta, appello incidentale sul rilievo di una mancata corrispondenza del pronunciato al chiesto ed alla stessa motivazione della decisione del primo giudice, che avrebbe dovuto unicamente riconoscere l'importo retributivo con maggiorazione per ogni giorno di riposo compensativo non goduto e non per il lavoro prestato in servizio di reperibilità.

Il Tribunale di Napoli pronuncia sentenza in data 27 giugno 1992 con la quale, in accoglimento dell'appello principale, rigetta la domanda di Avitabile Gaetano.

Ricorre per cassazione quest'ultimo avverso detta sentenza con atto affidato a due motivi. Resiste con controricorso l'Azienda, che deposita anche memoria difensiva.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo, il ricorrente denuncia "violazione dell'art. 360 n. 5 Cod. Proc. Civ. per omessa valutazione di circostanze decisive ai fini del giudizio". Si duole che il Tribunale abbia negato il diritto dell'istante al riposo compensativo ed alla monetizzazione del mancato riposo ma senza tener conto che, almeno a partire del 1986 v'era stata (per il tempo del razionamento dell'erogazione idrica) prestazione lavorativa effettiva durante la reperibilità e che almeno per due volte al mese l'istante aveva lavorato consecutivamente (com'era, peraltro, dato di evincere da una più attenta lettura dell'atto introduttivo) di sabato e di domenica. Ritenendo che l'istante non avesse mai lavorato (effettivamente) durante la reperibilità ed avesse fruito di almeno un giorno di riposo, il Tribunale - sottolinea il ricorrente - ha dimostrato di non aver valutato le circostanze di fatto e le allegazioni di segnale opposto.

Con il secondo motivo, il ricorrente denuncia "violazione dell'art. 360 n. 3 Cod. Proc. Civ. in relazione all'art. 36 Cost., all'art. 2109 C.C. nonché alla legge 22 febbraio 1934 n. 370". Egli contesta, in subordine, quanto asserito dal Tribunale in merito alla diversificazione tra prestazione

resa in regime di reperibilità e prestazione domenicale, dal momento che la reperibilità è sufficiente a configurare la messa a disposizione del datore di lavoro delle energie lavorative, mentre il lavoratore durante il giorno di riposo settimanale può tenere il comportamento che ritiene più opportuno (v. Cass. n. 4940/87).

Entrambi i motivi - che per ragione di connessione vanno esaminati congiuntamente - sono privi di pregio.

Nella supposta equivalenza a seguito della sentenza n. 4940/87, del servizio di reperibilità all'effettiva prestazione di lavoro, il ricorrente, sull'assunto di non aver - causa l'obbligo di reperibilità in coincidenza della domenica - fruito del riposo settimanale, si è attivato per ottenere un'indennità pari (non già alla sola maggiorazione della paga giornaliera bensì) all'importo giornaliero della retribuzione, maggiorata della percentuale di cui all'art. 28 C.C.N.L. per lavoro domenicale.

Avendo il Pretore condannato l'azienda al pagamento (da liquidarsi in separata sede) di siffatta indennità, ma quale compenso non tanto del giorno di riposo non goduto quanto del lavoro (effettivo) prestato in servizio di reperibilità ed avendo entrambi le parti censurato la statuizione perché non corrispondente alla domanda, il Tribunale - visto che l'attore aveva percepito, per sua stessa ammissione (v. atto introduttivo del giudizio pretorile), quanto previsto dal contratto per il servizio di reperibilità nonché lo "straordinario concordato" per le chiamate di pronto intervento, dal giugno 1982 e per l'apertura e chiusura delle condotte, dal giugno 1986 - ha rigettato la domanda.

La decisione appare, perfettamente, in linea col principio di diritto, secondo cui "la reperibilità che è prevista dalla disciplina collettiva, si configura come una prestazione strumentale ed accessoria qualitativamente diversa dalla prestazione di lavoro, consistendo nell'obbligo del lavoratore di porsi in condizione di essere prontamente rintracciato, fuori del proprio orario di lavoro, in vista di un'eventuale prestazione lavorativa e di raggiungere in breve lasso di tempo il luogo di lavoro per eseguirvi la prestazione richiesta. Pertanto, non equivalendo all'effettiva prestazione lavorativa, il servizio di reperibilità svolto nel giorno destinato al riposo settimanale limita soltanto, senza escluderlo del tutto, il godimento del riposo stesso e quindi comporta il diritto non ad un trattamento economico eguale a quello spettante per l'ipotesi di effettiva prestazione di lavoro in quel medesimo giorno bensì ad un trattamento inferiore, proporzionato alla minore restrizione della libertà del lavoratore" (v. Cass. n. 9468/91).

Come rilevato dal Tribunale, sostenere la non avvenuta fruizione del riposo settimanale per effetto della reperibilità e pretendere di aver, per ciò stesso, diritto, per ogni servizio di reperibilità cadente di domenica, ad un'ulteriore giornata di riposo compensativo ovvero alla relativa retribuzione giornaliera maggiorata ex art. 28 C.C.N.L. significa, da un lato, articolare un assunto viziato in radice, in quanto basato sul presupposto come si è visto, errato di una reperibilità equiparabile, a tutti gli effetti, a prestazione lavorativa e, dall'altro, formulare una rivendicazione, certamente, inidonea a condurre al risultato economico perseguito.

L'impugnata sentenza resiste, pertanto, alle mosse censure, ove si consideri:

- che, nell'interpretazione, corretta, datane dal Tribunale, la domanda, ancorché finalizzata di fatto a conseguire quanto previsto per un'effettiva prestazione lavorativa, risulta proposta per ottenere il compenso delle giornate domenicali di reperibilità (v. ricorso pretorile: "... dichiarare che spetta per ogni giorno di reperibilità cadente di domenica ... un giorno di riposo compensativo ed, in subordine, ... dichiarare l'Acquedotto tenuto a corrispondere una somma pari alla retribuzione giornaliera maggiorata delle percentuali di cui all'art. 28 C.C.N.L. di categoria"); che, conseguentemente, non presupponendo essa domanda lo svolgimento di un'effettiva prestazione lavorativa - come, peraltro, hanno sul punto concordato entrambe le parti nel censurare, in sede di appello, la decisione pretorile - non è dato di dolersi per non aver il Tribunale considerato quello svolgimento a partire almeno dal 1986 durante la reperibilità, in epoca, cioè, di razionamento dell'erogazione idrica.

Una tale domanda e', infatti, inammissibile, perche' relativa a questione che, non avendo formato oggetto di dibattito - o meglio che avendo lo stesso attore esplicitamente escluso di aver sollevato (v. appello incidentale: "... il Pretore avrebbe dovuto riconoscere il diritto del ricorrente alla retribuzione giornaliera, maggiorata delle percentuali di cui all'art. 28 C.C.N.L. per ogni giorno di riposo compensativo non goduto e non per il lavoro prestato in servizio di reperibilita' ...") - non doveva ne' poteva rientrare nella pronuncia;

- che il Tribunale ha indicato la ragione per cui non era ipotizzabile, di ufficio, un'eventuale richiesta di "trattamento inferiore" (ha, cioe', ritenuto, una volta esclusa l'equiparabilita' di cui sopra, che una siffatta richiesta avrebbe configurato una domanda non tanto minore quanto "assai diversa" rispetto a quella contenuta in atto introduttivo, presupponente allegazioni, di fatto e di diritto, differenti) e che, non avendo impugnato tale statuizione, il ricorrente certamente non ha titolo di dolersi per non aver il Tribunale, comunque, monetizzato (quanto meno in misura pari a detto trattamento) il servizio di reperibilita' prestato nel giorno destinato al riposo settimanale.

In conclusione, il ricorso non puo' essere accolto.

Sussistono giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese di questo giudizio.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese di questo giudizio.