

## **CIVILE SENT. SEZ. LAVORO**

**Sentenza numero 13935 anno 2015**

**Presidente: LAMORGESE ANTONIO**

**Relatore: MANNA ANTONIO**

**Data pubblicazione: 06/07/2015**

**Omissis**

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con sentenza depositata il 12.6.08 la Corte d'appello di ....., in totale riforma della pronuncia n. .... , rigettava la domanda del dirigente medico dott. .... , che aveva chiesto che venisse riconosciuto il proprio diritto a non effettuare più di 10 turni mensili di pronta disponibilità e che la Azienda USL n. .... fosse condannata a pagargli, per ogni turno prestato in eccedenza, una somma pari alla metà del compenso lordo prestato per il suddetto regime di pronta disponibilità.

Per la cassazione della sentenza ricorre il dott. .... affidandosi a cinque motivi.

La Azienda USL n. .... resiste con controricorso.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

**1-** Con il primo motivo il ricorso lamenta violazione e falsa applicazione dell'art. 20 CCNL 5.12.96 settore medico nella parte in cui l'impugnata sentenza ha ritenuto che il limite dei 10 turni mensili di pronta disponibilità possa essere superato in presenza di situazioni particolari con sotteso un interesse pubblico, senza considerare che, invece, il superamento di tale limite deve avere un carattere di eccezionalità; pertanto - conclude il motivo - il limite può essere superato solo in situazioni eccezionali che vanno comprovate dall'amministrazione sanitaria e mai per soddisfare ordinarie esigenze di servizio.

Con il secondo motivo il ricorso deduce omessa motivazione sulle situazioni particolari - che sottintendano un interesse pubblico evidente - tali da giustificare il superamento dei limiti contrattuali dei turni di pronta disponibilità.

Con il terzo motivo il ricorso denuncia contraddittorietà della motivazione circa la illegittimità del superamento dei turni di reperibilità.

Con il quarto motivo il ricorso si duole di violazione dell'art. 7 d.lgs. n. 66/03 concernente i limiti massimi dell'orario di lavoro, avendo l'amministrazione, grazie al reiterato ed eccessivo ricorso ai turni di pronta disponibilità ben oltre il limite mensile dei 10 turni, compreso il diritto del ricorrente a godere di 11 ore di riposo consecutivo ogni 24 ore, come di fatto è avvenuto ogni volta che il ricorrente si è trovato a dover espletare due turni continui di pronta disponibilità, pari a complessive 12 ore, che - sommate alla 6 ore di turno ordinario - determinavano un periodo di riposo residuo di appena 6 ore.

Con il quinto motivo il ricorso deduce insufficiente e contraddittoria motivazione circa l'esistenza di una domanda risarcitoria che, contrariamente a quanto affermato dalla gravata pronuncia, il ricorrente aveva ritualmente avanzato nell'atto introduttivo di lite.

**2-** Il primo motivo è infondato.

Recita l'art. 20, comma 4, secondo periodo, CCNL 5.12.96 area dirigenza medica:

*“1. 11 servizio di pronta disponibilità è caratterizzato dalla immediata reperibilità del dirigente e dall'obbligo per lo stesso di raggiungere il presidio nel tempo stabilito con le procedure di cui agli artt. 6 e 7 nell'ambito del piano annuale adottato dall'azienda o ente per affrontare le situazioni di emergenza in relazione alla dotazione organica ed agli aspetti organizzativi delle strutture.*

*2. Sulla base del piano di cui al comma 1, sono tenuti al servizio di pronta disponibilità i dirigenti in servizio presso unità operative con attività continua nel numero strettamente necessario a soddisfare le esigenze funzionali. Con le procedure degli art. 6 e 7, in sede aziendale possono essere individuate altre unità operative per le quali, sulla base dei piani per le emergenze di cui al comma 1, sia opportuno prevedere il servizio di pronta disponibilità.*

*3. Il servizio di pronta disponibilità va limitato ai soli periodi notturni e festivi; può essere sostitutivo ed integrativo della guardia divisionale o interdivisionale ed è organizzato utilizzando dirigenti appartenenti alla medesima disciplina. Nei servizi di anestesia e rianimazione può prevedersi soltanto la pronta disponibilità integrativa. 11 servizio di pronta disponibilità integrativo dei servizi di guardia è di norma di competenza dei dirigenti di I e II livello. Il servizio sostitutivo, ai sensi dell'art. 19, comma 3, coinvolge, a turno individuale, solo i dirigenti di 1 livello.*

*4. Il servizio di pronta disponibilità ha durata di dodici ore. Due turni di pronta disponibilità sono prevedibili solo per le giornate festive. Di regola non potranno essere previste per ciascun dirigente più di dieci pronte disponibilità nel mese.*

*5. La pronta disponibilità dà diritto ad una indennità per ogni dodici ore. Qualora il turno sia articolato in orari di minore durata - che comunque non possono essere inferiori a quattro ore - l'indennità è corrisposta proporzionalmente alla durata stessa, maggiorata del 10%. in caso di chiamata, l'attività prestata viene computata come lavoro straordinario o compensata come recupero orario.*

*6. Nel caso in cui la pronta disponibilità cada in un giorno festivo spetta un giorno di riposo compensativo senza riduzione del debito orario.*

*7. Ai compensi di cui al presente articolo si provvede con il fondo dell'art. 62."*

Dunque, il co. 40, con lo stabilire che il ricorso al servizio di pronta disponibilità debba avvenire "di regola" per non più di 10 volte in un mese, fa salva la possibilità di deroga da parte dell'amministrazione - evidentemente per esigenze di servizio — e, quindi, non pone un limite invalicabile.

Pertanto, in nessun caso potrebbe accogliersi la domanda del ricorrente intesa ad imporre un generale divieto, per il futuro, di ricorso alla pronta disponibilità per più di 10 volte in un mese, accoglimento che presupporrebbe, appunto, un limite inderogabile che invece il tenore testuale della clausola collettiva non contiene.

Né la clausola fa riferimento ad un onere dimostrativo delle esigenze particolari che giustificano il ricorso alla pronta disponibilità oltre le 10 volte in un mese che, se non soddisfatto dall'amministrazione sanitaria, consenta al medico di rifiutare il servizio o comunque gli consenta di sindacare nel merito le scelte tecnico-amministrative, insindacabili anche in sede giurisdizionale fatta salva l'ipotesi di abuso (per numero complessivo di servizi di pronta disponibilità pretesi e/o per manifesta inesistenza delle relative esigenze) contrario alle clausole generali di correttezza e buona fede ex artt. 1175 e 1375 c.c. nello svolgimento del rapporto contrattuale.

Tuttavia nel caso di specie la gravata pronuncia ha in concreto accertato che non vi è stato, riguardo all'odierno ricorrente e al periodo oggetto di domanda, un irragionevole ricorso all'istituto della pronta disponibilità: si tratta di una verifica in punto di fatto, in quanto tale non censurabile in sede di legittimità.

**3-** Il secondo, il terzo e il quinto motivo sono inammissibili perché, essendo stati formulati in relazione all'art. 360 co. 1° n. 5 c.p.c., ex art. 366 bis c.p.c. (applicabile *ratione temporis*, vista la data di deposito dell'impugnata sentenza), si sarebbero dovuto concludere, per costante giurisprudenza di questa S.C., con un momento di sintesi del fatto controverso e decisivo, per circoscriverne puntualmente i limiti in maniera da non ingenerare incertezze in sede di formulazione del ricorso e di valutazione della sua ammissibilità (cfr., ex aliis, Cass. S.U. 1° 10.07 n. 20603; Cass. Sez. III 25.2.08 n. 4719; Cass. Sez. III 30.12.09 n. 27680), il che non è avvenuto.

A ciò si aggiunga che il quinto motivo, pur formulato sub specie art. 360 co. I n. 5 c.p.c., in realtà nella sostanza deduce un error in procedendo per avere la Corte territoriale malamente interpretato il petitum del ricorso introduttivo di lite, error in procedendo che, proprio perché tale, andava veicolato ai sensi del n. 4 del cit. co. I dell'art 360 c.p.c., con relativo quesito di diritto ex art. 366 bis c.p.c. che, invece, manca del tutto.

**4-** Il quarto motivo è inammissibile perché concerne una causa petendi (mancato riposo di 11 ore consecutive allorquando il ricorrente si è trovato a dover espletare due turni continui di pronta disponibilità, pari a complessive 12 ore, che - sommate alla 6 ore di turno ordinario - determinavano un periodo di riposo residuo di appena 6 ore) diversa da quella coltivata nelle conclusioni avanzate in sede di appello (come risultanti dalla sentenza impugnata).

**5-** In conclusione, il ricorso è da rigettarsi. Le spese del giudizio di legittimità, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

La Corte

rigetta il ricorso e condanna parte ricorrente a pagare le spese del giudizio di legittimità, liquidate in euro 100,00 per esborsi e in euro 3.000,00 per compensi professionali, oltre accessori come per legge.

Così deciso in Roma, in data 18.2.15.