

Civile Ord. Sez. L Num. 20091 Anno 2018

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: DE FELICE ALFONSINA

Data pubblicazione: 30/07/2018

ORDINANZA

sul ricorso 4332-2013 proposto da:

CALCIOLARI CARLO ALBERTO C.F.

CLCCLL53S30A575Z, elettivamente domiciliato

in ROMA, VIA BASENTO 37, presso lo studio

dell'avvocato PAOLO PIZZUTI, che lo

rappresenta e difende giusta delega in atti;

- *ricorrente* -

2018

1722

contro

AZIENDA UNITA' SANITARIA LOCALE DI REGGIO



EMILIA C.F. 01598570354, in persona del
Direttore pro tempore, elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA TACITO 23, presso
lo studio dell'avvocato GIOVANNI
GIUSTINIANI, che la rappresenta e difende
unitamente all'avvocato FRANCESCO RIZZO
giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale

avverso la sentenza n. 1021/2011 della CORTE
D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il
10/08/2012 R.G.N. 54/2010.

RILEVATO CHE:

la Corte d'appello di Bologna, in riforma della sentenza del Tribunale di Reggio Emilia, ha accolto la domanda dell'Azienda Usi di Reggio Emilia respingendo le domande proposte da Carlo Alberto Calciolari in primo grado, dirette ad ottenere l'indennità sostitutiva delle ferie non godute pari a 246,50 giorni, nel rapporto d'impiego con qualifica dirigenziale intercorso tra lo stesso e l'Ausl dal 6/12/1993 e il 16/3/2003;

la Corte territoriale, ha accertato come incontestata l'interpretazione dell'art. 21 del c.c.n.l. del 1996 per il personale dell'area della dirigenza sanitaria, là dove lo stesso ha previsto che alla cessazione del rapporto d'impiego le ferie residue possano essere "monetizzate" solo quando il mancato godimento sia determinato da effettive e indifferibili esigenze di servizio, formalmente comprovate, o, comunque, a causa di ragioni indipendenti dalla volontà del dirigente;

ha ritenuto che il Calciolari, a ciò onerato, non avesse né allegato, né provato le circostanze ostative al godimento delle ferie, in quanto costitutive del diritto a percepire l'indennità sostitutiva;

per la cassazione di tale pronuncia ricorre Carlo Alberto Calciolari con due censure, mentre l'Ausl resiste con tempestivo controricorso e propone, altresì, ricorso incidentale condizionato affidato a tre censure.

CONSIDERATO CHE:

con il primo motivo del ricorso principale, formulato ai sensi dell'art. 360, co.1, n.3 cod. proc. civ., il ricorrente principale deduce "Violazione e falsa applicazione di norme di diritto e dei contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro: a) art. 36 Cost.; b) art. 2109 cod. civ. e art. 21 commi 8 e 13 del c.c.n.l. sottoscritto il 15/12/1996"; l'indisponibilità del diritto alle ferie, di rilevanza costituzionale, non avrebbe impedito alla Corte d'Appello di sormontare il dettato dell'art. 36 Cost., facendo prevalere sull'affermazione costituzionale del diritto alle ferie l'interpretazione autentica di una norma contrattuale, con la quale le parti sociali hanno inteso limitare la monetizzazione delle ferie residue al solo caso in cui la mancata fruizione di esse non

prova; la violazione di legge avrebbe interessato, inoltre, la stessa applicazione della norma pattizia richiamata in motivazione, in quanto la carenza di organico del 50 per cento, mai contestata dalla controparte, aveva resa palese la difficoltà, sia per i dipendenti che per l'Azienda, di programmare un piano ferie compatibile con le esigenze di servizio. Pertanto, diversamente da quanto ha ritenuto la Corte d'Appello, sarebbero sussistite tutte le condizioni per la corretta applicazione dell'art. 21 del c.c.n.l. di settore;

con il secondo motivo del ricorso principale, formulato ai sensi dell'art. 360, co.1, n.5 cod. proc. civ., lo stesso lamenta "Omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti"; la Corte avrebbe errato nel non porre a base del *decisum* un elemento, oggetto di discussione tra le parti, costituito dalla lettera protocollo n. 52878, in cui era la stessa Azienda sanitaria a riconoscere di dover ricorrere anche alla sospensione delle ferie e di tutte le assenze programmabili per i dirigenti medici, costituendo tale ammissione una grave presunzione di impossibilità di fruizione dei congedi;

venendo al ricorso incidentale condizionato, con il primo motivo, formulato ai sensi dell'art. 360, co.1, n.3 cod. proc. civ., si lamenta la "Violazione e/o falsa applicazione di norme di diritto e di contratti e accordi collettivi nazionali di lavoro con specifico riferimento agli artt. 36 Cost., 2109 cod. civ. e 21, commi 8, 11, 13, c.c.n.l. dell'area relativa alla dirigenza medica e veterinaria del comparto Sanità, quadriennio 1998/2001. Prescrizione quinquennale del diritto all'indennità sostitutiva di ferie non godute - Decorrenza del termine prescrizionale dall'anno solare di pertinenza"; considerata la funzione dell'indennità sostitutiva, rivolta a compensare nell'ambito di un ordinario rapporto di sinallagmaticità, la prestazione lavorativa resa dal dipendente in eccesso rispetto al limite annuale legalmente e contrattualmente fissato, il termine per azionare la pretesa economica per il mancato godimento delle ferie sarebbe rappresentato da ciascun anno solare;

con il secondo motivo la ricorrente incidentale contesta "Assimilabilità alle ferie delle giornate di riposo fruito dal dirigente"; i giorni di riposo di cui ha goduto il ricorrente principale, settimanalmente e continuativamente (171 giornate per la precisione), in base a quanto attestato dal sistema di rilevazione delle presenze - il quale, tuttavia, non giunge a scorporare autonomamente le ferie dai riposi - avrebbero dovuto ritenersi già come compensativi del diritto asseritamente violato,

AAW

poiché il numero dei riposi goduti risulta superiore a quello spettante al ricorrente principale per contratto (115 giorni);

con il terzo motivo censura, infine, la "Non equiparabilità alle ferie delle giornate di congedo aggiuntivo per rischio radiologico ai fini del calcolo dell'indennità sostitutiva pretesa dal dirigente"; data la particolare natura del diritto ai congedi aggiuntivi per rischio radiologico, riconosciuti a fronte di particolari condizioni di esposizione a fonte radioattiva dei lavoratori, le relative giornate, avrebbero dovuto essere fruite a pena di decadenza nell'anno di pertinenza, e non sono, perciò, monetizzabili;

quanto al ricorso principale, la prima censura è infondata;

in fattispecie sovrapponibili, l'orientamento di legittimità consolidato va nel senso che "Nel rapporto di impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, il mero fatto del mancato godimento delle ferie non dà titolo ad un corrispondente ristoro economico se l'interessato non prova che esso è stato cagionato da eccezionali e motivate esigenze di servizio o da cause di forza maggiore" (in tal senso *ex multis* Cass. n.4855/2014);

nel caso in esame la Corte territoriale, facendo corretta applicazione del principio di diritto sopra riportato, ha ritenuto chiaramente disatteso l'onere di allegazione specifico dell'impossibilità di fruire delle ferie per causa non imputabile, tenuto conto della ragguardevole entità del numero di giornate di ferie non godute (246,50 giorni in dieci anni), e del fatto che al dirigente sanitario apicale non potesse imputarsi un dovere d'ufficio di collocazione in ferie del dirigente responsabile di unità operativa, né che un'impossibilità della relativa fruizione potesse essere presunta sulla base di altre circostanze (p. 3 sent.);

la seconda censura è inammissibile;

essa è priva di autosufficienza, non avendo parte ricorrente trascritto la lettera protocollo n. 52878, menzionata nel motivo di ricorso, necessaria a porre il Giudice di legittimità in grado di avere la completa cognizione della controversia e del suo oggetto, di cogliere il significato e la portata della censura, rivolta alle specifiche argomentazioni della sentenza impugnata, senza che sia necessario accedere ad altre fonti ed atti del processo, ivi compresa la sentenza stessa (*ex multis* cfr. Cass.n.18960/2017);

quanto al ricorso incidentale condizionato esso è assorbito;

in definitiva, non meritando le censure accoglimento, il ricorso principale è rigettato, mentre quello incidentale condizionato è assorbito; le spese, come liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e condanna il ricorrente al rimborso nei confronti della controricorrente delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 4000 per compensi professionali, oltre alle spese forfetarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200 e agli accessori di legge. Assorbito il ricorso incidentale.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 *quater* del d.P.R. n.115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dell'art. 1 *bis* dello stesso art.13.

Così deciso nell'Adunanza Camerale del 18 aprile 2018