

AULA 'B'



21225/15

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Oggetto

riposo compensativo;

retribuzione

R.G.N. 19243/2011

Cron. 21225

Rep.

ESSETE REGISTRAZIONE ESSETE BOLLI ESSETE DIRITTO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. FEDERICO ROSELLI - Presidente - Ud. 10/06/2015
- Dott. PIETRO VENUTI - Consigliere - PU
- Dott. GIULIO MAISANO - Consigliere -
- Dott. ADRIANA DORONZO - Rel. Consigliere -
- Dott. IRENE TRICOMI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 19243-2011 proposto da:

COMUNE AFRAGOLA C.F. X , in persona del Sindaco pro tempore, già elettivamente domiciliato in ROMA, VIA VASARI 4, presso lo studio dell'avvocato ROBERTO SCETTI, rappresentato e difeso dall'avvocato ALESSANDRO MARINO, giusta delega in atti e da ultimo domiciliato presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE;

- **ricorrente** -

contro

IL C.F. X , domiciliato in

2015

2639

ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato FERDINANDO DEL MONDO, giusta delega in atti;

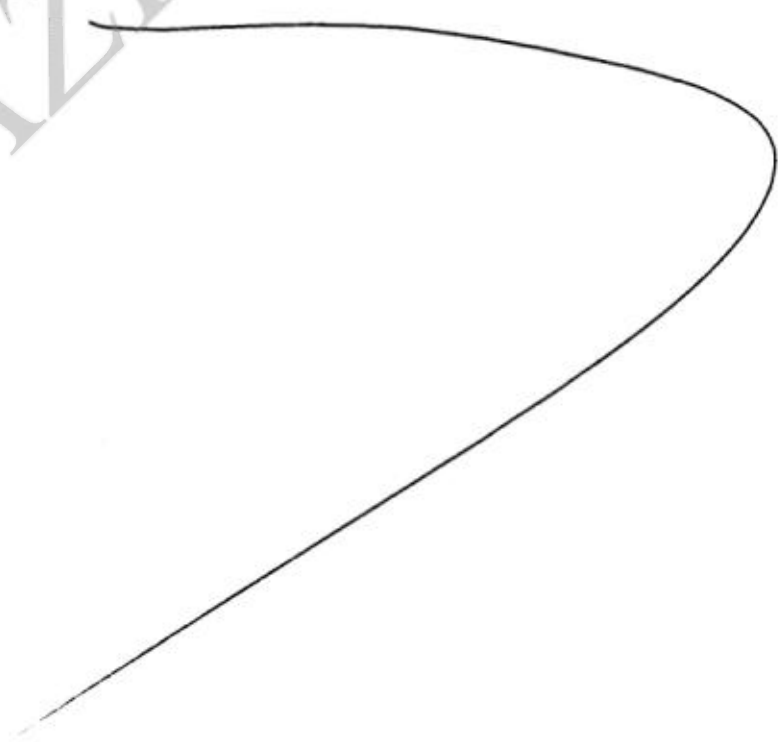
- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 4343/2010 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 14/07/2010 r.g.n. 1376/2007; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/06/2015 dal Consigliere Dott. ADRIANA DORONZO;

udito l'Avvocato DEL MONDO FERDINANDO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GIANFRANCO SERVELLO, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

CASSAZIONE.net



***Ragioni di fatto e di diritto della decisione***

1. Con sentenza depositata in data 14 luglio 2010 la Corte d'appello di Napoli, in parziale accoglimento dell'appello proposto da LI , lavoratore dipendente del Comune di Afragola con la qualifica e le mansioni di custode, condannava il Comune al pagamento in suo favore della somma di € 6.123,97, oltre interessi legali dalla maturazione dei singoli crediti sino all'effettivo pagamento.

2. La Corte osservava che non vi era contestazione sul fatto che il dipendente avesse svolto attività di custodia in favore del Comune nelle domeniche e nei giorni festivi e che non avesse goduto dei riposi compensativi. Riteneva che, ai sensi dell'art. 17 del d.p.r. 13/5/1987, n. 268, relativo alla disciplina del comparto degli enti locali, al lavoratore spettava la maggiorazione del 20% sul lavoro domenicale svolto, nonché la retribuzione per i giorni di riposo compensativo non fruiti; che, nel regolamentare la remunerazione della giornata destinata al riposo settimanale con la retribuzione ordinaria unitamente alla maggiorazione del 20%, la norma assolveva unicamente ad una funzione retributivo-corrispettiva, e non anche risarcitoria, con la conseguenza che al lavoratore spettava la retribuzione per i riposi compensativi non fruiti, parametrati al lavoro svolto di domenica con la maggiorazione del 20%, nonché il risarcimento del danno da usura psico-fisica per il mancato godimento dei riposi compensativi, che liquidava *ex art.* 1226 facendo ricorso all'importo della paga giornaliera, non contestata nella sua entità, per ogni giornata di riposo non goduta.

3. Contro la sentenza il Comune di Afragola propone ricorso per cassazione, articolato in tre motivi, cui resiste con controricorso lo I .

4. Con il primo di ricorso il Comune censura la sentenza per violazione e falsa applicazione degli art. 2697 c.c., 115 c.p.c. e 17 d.p.r. 13/5/1987, n. 268, nonché per contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio. Reputa che l'assunto della Corte territoriale circa la natura non risarcitoria della maggiorazione sancita dall'art. 17 del d.p.r. citato non rispetta il dettato normativo e, comunque, non è stato adeguatamente motivato.

5. Con il secondo motivo, denunciando la violazione e falsa applicazione delle medesime norme di diritto, cui aggiunge l'art. 36 Cost., e la contraddittorietà della motivazione, assume l'erroneità della sentenza nella parte in cui ha ritenuto che il danno alla salute derivante dalla mancata fruizione del riposo compensativo oltre il sesto giorno consecutivo di lavoro non ha necessità di essere provato.

6. Con il terzo motivo denuncia la violazione e falsa applicazione di norme di diritto (artt. 2697 c.c. e 115 c.p.c.), nonché la contraddittoria motivazione



circa un fatto controverso e decisivo del giudizio, nella parte in cui la sentenza ha ritenuto non contestati i conteggi allegati dal lavoratore e sulla cui base ha determinato l'importo al cui pagamento l'ha condannato.

8. I primi due motivi, che si affrontano congiuntamente in quanto involgono la medesima questione della disciplina legale e contrattuale del riposo oltre il sesto giorno lavorativo, sono infondati.

La giurisprudenza di questa Corte ha avuto modo di ribadire che la fattispecie di prestazione di lavoro domenicale senza riposo compensativo non può essere equiparata a quella del riposo compensativo goduto oltre l'arco dei sette giorni, atteso che una cosa è la definitiva perdita del riposo agli effetti sia dell'obbligazione retribuitiva che del risarcimento del danno per lesione di un diritto della persona, altra il semplice ritardo della pausa di riposo; e, in questa seconda ipotesi (ove non sia consentita, dalla legge e dal contratto, una deroga al principio che impone la concessione di un giorno di riposo dopo sei di lavoro), il compenso sarà dovuto a norma dell'art. 2126 c.c., comma 2, che espressamente gli attribuisce natura retribuitiva, salvo restando il risarcimento del danno subito, per effetto del comportamento del datore di lavoro, a causa del pregiudizio del diritto alla salute o di altro diritto di natura personale (cfr. Cass., 26 novembre 2013, n. 26398, che richiama Cass., 3 luglio 2001, n. 9009).

9. Nello stesso solco, si è poi affermato che, in relazione al lavoro prestato oltre il sesto giorno consecutivo, va tenuto distinto il danno da "usura psico-fisica", conseguente alla mancata fruizione del riposo dopo sei giorni di lavoro, dall'ulteriore danno alla salute o danno biologico, che si concretizza, invece, in una "infermità" del lavoratore determinata dall'attività lavorativa usurante svolta in conseguenza di una continua attività lavorativa non seguita dai riposi settimanali. Nella prima ipotesi, il danno sull'"an" deve ritenersi presunto e il risarcimento può essere determinato spontaneamente, in via transattiva, dal datore di lavoro con il consenso del lavoratore, mediante ricorso a maggiorazioni o compensi previsti dal contratto collettivo o individuale per altre voci retributive; nella seconda ipotesi, invece, il danno alla salute o biologico, concretizzandosi in una infermità del lavoratore, non può essere ritenuto presuntivamente sussistente ma deve essere dimostrato sia nella sua sussistenza sia nel suo nesso eziologico, a prescindere dalla presunzione di colpa insita nella responsabilità nascente dall'illecito contrattuale (Cass., 20 agosto 2004, n. 16398; Cass., 16 gennaio 2004, n. 615; Cass., 3 aprile 2003, n. 5207; Cass., 4 marzo 2000, n. 2455; 3 luglio 2001, n. 9009; Cass., 12 marzo 1996, n. 2004).

10. La Corte territoriale ha fatto corretta applicazione di questi principi, dal momento che ha riconosciuto la somma di € 2.824,23 non già a titolo di risarcimento del danno biologico o esistenziale, bensì a titolo di

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'A' followed by a long horizontal stroke extending to the right.



risarcimento del danno per la mancata fruizione dei riposi compensativi, dovendosi inoltre condividere l'affermazione secondo cui, per un verso, il riposo dopo sei giorni di lavoro consecutivo costituisce un diritto irrinunciabile del dipendente, garantito dall'art. 36 Cost. e dall'art. 2109 c.c., e, per altro verso, risponde ad una nozione di comune esperienza che l'attività lavorativa, come qualsiasi impegno delle energie psicofisiche, se protratta senza interruzioni, risulta via via più onerosa con il trascorrere delle giornate e il riposo che sopraggiunge dopo un arco di tempo più ampio rispetto alla normale cadenza settimanale non può, di per sé, compensare tale crescente disagio (in tal senso Cass., 30 maggio 2001, n. 7359).

11. Il terzo motivo è inammissibile. Premesso che la Corte ha ritenuto di liquidare il danno da mancata fruizione dei riposi compensativi usando come paramente la retribuzione giornaliera, ritenuta "non contestata", era onere del ricorrente indicare con esattezza in che termini ed in quale atto difensivo o verbale di causa avrebbe contestato tale specifico dato – e non genericamente "in toto il prospetto contabile allegato al ricorso" –, precisando altresì dove l'atto o il verbale sarebbero attualmente rinvenibili nel presente giudizio. Con tali omissioni non risulta assolto il duplice onere imposto, a pena di inammissibilità del ricorso, dall'art. 366, primo comma, n. 6, c.p.c., e, a pena di improcedibilità, dall'art. 369, secondo comma, n. 4, c.p.c. di indicare esattamente in quale fase processuale ed in quale fascicolo si trovi l'atto in questione, e di evidenziarne il contenuto, trascrivendolo o riassumendolo nei suoi esatti termini, al fine di consentire al giudice di legittimità di valutare la fondatezza del motivo, senza dover procedere all'esame dei fascicoli d'ufficio o di parte (v. da ultimo, Cass., 12 dicembre 2014, n. 26174; Cass., 7 febbraio 2011, n. 2966).

12. In conclusione, il ricorso deve essere rigettato ed il ricorrente condannato al pagamento delle spese del presente giudizio, da distrarsi in favore del difensore dell'intimato, per la dichiarazione resa ex art. 93 c.p.c.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio, che liquida in € 100,00 per esborsi e € 3.000,00 per compensi professionali, oltre spese generali e altri accessori di legge, disponendone l'integrale distrazione in favore dell'avvocato Ferdinando Del Mondo, anticipatorio.

Roma, 10 giugno 2015

Il Presidente

Dott. Federico Roselli

Federico Roselli

Il Consigliere estensore
Dott. Adriana Doronzo

Adriana Doronzo

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA
Depositato in Cancelleria



oggi, 20 OTT. 2015

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA

Donatella Coletta