

Lo straordinario può essere incluso nella retribuzione ordinaria se viene provato un accordo in tale senso

Corte di Cassazione, sezione lavoro, sentenza n. 13 febbraio 2008, n.3514

Il compenso per il lavoro prestato oltre l'orario normale, quando risulti accertato che vi sia stata una "specificata" volontà delle parti diretta a far rientrare nell'orario normale di lavoro lo straordinario fisso e continuativo, nonché a trasformare il relativo compenso in retribuzione ordinaria utile ai fini del calcolo delle mensilità aggiuntive va incluso nella retribuzione.

Corte di Cassazione

Sezione lavoro

Sentenza 13 febbraio 2008, n. 3514

Svolgimento del processo

Con sentenza 27 luglio 2005 la Corte di appello di Napoli, pronunciando sugli appelli proposti da C. Pasquale e dall'A. , ha parzialmente riformato la decisione del Tribunale della stessa città 5 giugno 2003.

Per quanto rileva ai fini del presente giudizio, la Corte di appello: a) ha escluso che una conciliazione intercorsa tra le parti il 3.12.1998 riguardasse l'oggetto del presente giudizio (computo nelle mensilità aggiuntive del compenso per il lavoro straordinario svolto con continuità); b) ha ritenuto che in base alla disciplina interna dell'A. era prevista una nozione di retribuzione globale, comprensiva anche del compenso per il lavoro straordinario; c) ha accertato che, sulla base degli elementi acquisiti al processo, la prestazione eccedente l'orario normale fosse fissa e continuativa.

All'esito di tali considerazioni è stato riconosciuto un credito a favore del C. di Euro 20.047,24, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Contro tale sentenza ricorre l'A. con tre motivi. Il C. resiste con controricorso, illustrato da memoria.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo - denunciando vizi di motivazione circa un punto decisivo della controversia - l'A. rileva - che il giudice del gravame non ha adeguatamente considerato che oggetto della conciliazione sindacale era anche

la questione dell'inclusione nelle mensilità aggiuntive del compenso per il lavoro straordinario, così come la lettera della richiamata conciliazione chiaramente faceva intendere. In particolare, la ricorrente osserva che la conciliazione in parola è intervenuta otto mesi dopo la risoluzione del rapporto e, quindi, avendo ad oggetto il "computo delle maggiorazioni percepite in maniera fissa e continuativa per lavoro di turno nel calcolo degli istituti indiretti", non poteva non comprendere, contrariamente a quanto ritenuto nella sentenza impugnata, anche la pretesa fatta valere nel presente giudizio.

La censura non può essere condivisa.

Con un accertamento di fatto, logicamente corretto e quindi incensurabile in questa sede, il giudice di appello ha provveduto ad analizzare compiutamente il testo della conciliazione ed ha tenuto conto che essa era intervenuta in relazione ad un precedente giudizio avente un diverso oggetto ed altre ragioni di credito ("maggiorazioni per il lavoro di turno nonché per lavoro reso nella zona di Lufrano ed in galleria percepite in maniera fissa e continuativa"), mentre il presente giudizio riguarda non solo un periodo in buona parte diverso, ma anche una diversa ragione di credito ossia il computo nelle mensilità aggiuntive del compenso per lo straordinario fisso e continuativo.

2. Con il secondo motivo, nel denunciare vizi di motivazione circa un punto decisivo, osserva l'A. che il giudice di appello ha immotivatamente assimilato il regime contrattuale delle due mensilità aggiuntive, nonostante che dal testo delle clausole richiamate emergesse una diversa descrizione della base di calcolo per ciascuna delle due.

3. Con il terzo motivo, nel denunciare violazione e falsa applicazione degli artt. 1362 segg. cc., rileva la ricorrente che l'interpretazione della regolamentazione interna non sarebbe avvenuta in maniera rispettosa dei canoni ermeneutica. Ed infatti, posto che la tredicesima mensilità va calcolata sulla base della "retribuzione globale del mese di dicembre", la conseguenza è che bisognerebbe tener conto solo di quanto in tale mese viene corrisposto al lavoratore, con la conseguenza che, da un lato, non sarebbe possibile l'inclusione del compenso per straordinario - pur se continuativamente prestato negli altri undici mesi - mentre dovrebbe operarsi detta inclusione nel caso in cui lo straordinario sarebbe stato prestato solamente nel mese di dicembre. Da tali considerazioni la ricorrente fa discendere la conclusione che l'intenzione delle le parti contraenti - quanto alla tredicesima mensilità - è stata quella di riferirsi solo al compenso delle voci retributive ordinariamente percepite dal lavoratore.

Il secondo e terzo motivo possono essere esaminati congiuntamente per la loro logica connessione.

Con le censure proposte la ricorrente critica la decisione impugnata per aver ritenuto utile al computo delle mensilità aggiuntive ritenendo che la

retribuzione normale comprendesse anche il compenso per il lavoro straordinario prestato in modo fisso e continuativo.

Orbene, contrariamente a quanto si legge nel controricorso, la questione era stata già prospettata nel giudizio di appello, tant'è che nella sentenza impugnata è appunto affermato che le caratteristiche della prestazione dello straordinario erano tali da far includere il relativo compenso nella nozione contrattuale di retribuzione. Intesa in questi termini la questione prospettata, le critiche vanno condivise. Il giudice del gravame ha infatti ritenuto meritevole di accoglimento la pretesa del lavoratore osservando che, attraverso la lettura della disciplina aziendale, era stata adottata una nozione di retribuzione normale comprensiva di tutti gli elementi erogati a carattere fisso e continuativo e che, in punto di fatto, era risultato che il lavoratore aveva prestato in maniera fissa e continuativa lavoro eccedente l'orario normale. Più in particolare ha tenuto conto dell'art. 25 del Regolamento interno e l'accordo 17 dicembre 1947, con il quale venne stabilito che la "gratificazione" prevista dall'art. 25 "sia composta da due mensilità della retribuzione globale del mese di dicembre (esclusi gli assegni corrisposti dall'Inps)". Ha aggiunto che il riferimento alla retribuzione del mese di dicembre non sarebbe di ostacolo all'inclusione dei compensi in oggetto, in quanto "la retribuzione rispecchierà l'andamento normale del rapporto e, in relazione all'intero svolgimento di questo...(sarà possibile) operare una media tra i compensi percepiti".

La Corte non ritiene che siffatta interpretazione della disciplina contrattuale sia rispettosa dei canoni ermeneutici previsti dagli artt. 1362 ss. cod. civ.

Con una giurisprudenza pluriennale ed ormai consolidata questa Corte ha affermato che in tema di lavoro straordinario, la circostanza che esso sia prestato in maniera fissa e continuativa non è sufficiente a trasformare la natura della prestazione lavorativa resa oltre l'orario normale in prestazione ordinaria, salvo che, alla stregua di una corretta indagine di fatto riservata al giudice di merito, non risulti una "specifica" volontà delle parti intesa ad ampliare l'orario normale di lavoro conglobandovi lo straordinario fisso e continuativo, nonché a trasformare il relativo compenso in retribuzione ordinaria utile ai fini del calcolo delle spettanze la cui quantificazione debba essere effettuata con riferimento ad essa; ne consegue che, in mancanza della prova di una siffatta deroga pattizia, il compenso per il cosiddetto straordinario fisso non è computabile nel calcolo degli istituti indiretti, quali le spettanze per ferie, mensilità aggiuntive, festività e riposi settimanali, non esistendo nell'ordinamento un principio generale di onnicomprensività della retribuzione (cfr., di recente, Cass. 23 febbraio 2007 n. 4270; 2 settembre 2005 n. 17675; 5 aprile 2004 n. 6661; 9 dicembre 1999 n. 13780; tutte sulla scia di Cass. sez. un. 13 febbraio 1984 n. 1075). Corollario di queste considerazioni è che, con giurisprudenza altrettanto costante, essendo rimessa alla contrattazione collettiva la determinazione della base di calcolo degli istituti indiretti, la interpretazione di quelle clausole è compito del giudice di merito (il problema si pone in termini diversi per le sentenze di merito emesse dopo il 2 aprile 2006, essendo in questo caso applicabile l'art. 360 n. 3 c.p.c. nella sua nuova

formulazione), insindacabile in sede di legittimità se non per vizi di motivazione.

Questi richiami si rendono necessari per dar conto di come, di fronte diverse interpretazioni della disciplina collettiva in fattispecie simili, ove il processo logico seguito dal giudice di merito fosse risultato immune dai richiamati vizi, questa Corte possa aver avallato decisioni che sono pervenute a risultati opposti circa la inclusione nella retribuzione, utile per il calcolo delle mensilità aggiuntive, del compenso per il lavoro prestato oltre l'orario normale. Fatte queste premesse, resta comunque fermo il principio, affermato dalle sezioni unite, con la conseguenza che l'indagine affidata a questa Corte nella presente controversia non può prescindere dalla valutazione se, nell'interpretazione accolta dalla sentenza impugnata, risulti accertato che vi sia stata una "specificata" volontà delle parti diretta a far rientrare nell'orario normale di lavoro lo straordinario fisso e continuativo, nonché a trasformare il relativo compenso in retribuzione ordinaria utile ai fini del calcolo delle mensilità aggiuntive.

Al riguardo la sentenza impugnata non contiene una motivazione adeguata, non emergendo da alcun passo della stessa un accertamento circa l'esistenza di una regola contrattuale che, specificamente ed in maniera chiara, avesse incluso lo straordinario in questione nell'orario normale ed il relativo compenso nella retribuzione utile al calcolo delle mensilità aggiuntive. Da un lato, infatti, non è sufficiente a tal fine la prevista esclusione di alcune voci retributive dalla nozione di retribuzione normale globale; dall'altro il riferimento alla retribuzione globale del mese di dicembre (come si legge nell'accordo del 1947, quanto alla tredicesima mensilità) e, quanto alla quattordicesima mensilità, alla retribuzione in corso al 31 luglio di ogni anno non è compatibile con l'intento di includere elementi retributivi fissi e continuativi correlati alla prestazione di lavoro straordinario, non essendo possibile determinare in un arco temporale così limitato quali siano gli elementi, che rispondano alle richiamate caratteristiche. Il giudice di appello ha tentato di superare questo rilievo affermando che la retribuzione di dicembre "rispecchierà" l'andamento normale del rapporto, ma una tale considerazione, che dovrebbe corrispondere alla volontà delle parti stipulanti, mal si concilia con la previsione per la quattordicesima mensilità - come da delibera n. 472/1958 - di un calcolo sulla "retribuzione in corso al 31 luglio di ogni anno": se fosse vero che le parti abbiano inteso riferirsi ad una retribuzione normale, considerata come quella correlata alla normalità della prestazione lavorativa (e quindi anche del compenso per lo straordinario fisso e continuativo) non si spiega perché sia stato ancorato il calcolo delle mensilità a due diversi periodi dell'anno.

4. Sulla base delle osservazioni svolte, mentre il primo motivo va rigettato, meritano accoglimento il secondo e terzo motivo.

La sentenza impugnata va dunque cassata sul punto, con rinvio ad altro giudice, che si designa nella stessa Corte di appello di Napoli in diversa composizione, che provvedere ad esaminare il merito della causa, alla luce del

seguito principio: "Il compenso per il lavoro straordinario prestato in maniera fissa e continuativa entra a far parte della base di calcolo delle mensilità aggiuntive se ed in quanto, alla stregua della interpretazione della disciplina contrattuale del rapporto, le parti abbiano specificamente inteso comprendere nell'orario normale quel lavoro straordinario ed il relativo compenso nella corrispondente retribuzione normale utile per determinare l'ammontare delle predette mensilità".

Il giudice di rinvio provvedere anche sulle spese del presente giudizio di cassazione.

PQM

La Corte accoglie il secondo e terzo motivo di ricorso e rigetta il primo. Cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinvia, anche per le spese del presente giudizio, alla Corte di appello di Napoli in diversa composizione