



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI ALESSANDRIA SEZIONE DISTACCATA DI NOVI LIGURE IN
COMPOSIZIONE MONOCRATICA
IN PERSONA DEL GIUDICE Dott. Luca Ragalzi
ha pronunciato la seguente
SENTENZA

Nella causa civile iscritta nel R.G.C. al n.2064/2009 promossa da B. S. nato a Milano il ... e residente in Noale (VE) Via T. a R. P. s.r.l. nella persona del legale rappresentante pro tempore Dott. A. T. corrente in Milano in Via S. rappresentati e difesi dall'Avv. Stefano Ferrante, Federico Andriolo e Marco Ferrari presso lo studio di quest'ultimo elettivamente domiciliati, in Alessandria, Via L., in forza di procura speciale a margine del ricorso

RICORRENTI

contro

MINISTERO DEL LAVORO, DELLA SALUTE E DELLE POLITICHE SOCIALI -
DIREZIONE PROVINCIALE DEL LAVORO DI ALESSANDRIA in persona del Direttore pro tempore con sede in Alessandria Piazza A. rappresentata, come da delega in calce alla comparsa di costituzione e risposta dalla Dott.ssa P. L..

RESISTENTE

CONCLUSIONI PER PARTE RICORRENTE:

In via preliminare e cautelare: sospendere l'esecutività dell'ordinanza ingiunzione opposta, poiché palesemente infondata per i motivi sopra esposti.

In via principale di merito: accertata l'insussistenza delle violazioni contestate, annullare l'ordinanza ingiunzione opposta.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari.

In via subordinata di merito; nella denegata ipotesi di conferma dell'ingiunzione opposta, rideterminare le sanzioni ingiunte sulla base delle eccezioni sollevate.

CONCLUSIONI PER PARTE RESISTENTE:

Voglia il Sig. Giudice, contrariis rejectis;

-respingere l'opposizione, dichiarando legittima e fondata l'ordinanza de qua, con vittoria delle spese;

-nella denegata ipotesi di pronuncia sfavorevole a questa Direzione, compensare le spese di giudizio, attesa la non temerarietà dell'azione condotta dall'Amministrazione.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in cancelleria in data 10 aprile 2009 parte ricorrente spiegava opposizione avverso l'ordinanza ingiunzione. .

Con comparsa di costituzione e risposta, depositata presso la cancelleria in data 24 luglio 2009, si costituiva in giudizio l'Amministrazione resistente.

All'udienza tenutasi in data 24.02.2010, il Giudice si riservava sugli incumbenti istruttori sciogliendo la riserva in data stessa ritenendo la causa matura per la decisione e rinviando all'udienza del 30 ottobre 2010 per la discussione.

Subentrato nel ruolo altro giudice lo stesso provvedeva a fissare l'udienza per la discussione al giorno 21 ottobre 2011

All'udienza del 21 ottobre 2011 si provvedeva alla discussione della causa con relativa decisione a mezzo di lettura del dispositivo.

Discussa, la causa viene ora a sentenza per la stesura delle motivazioni nei termini di legge.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il principale motivo di impugnazione parte ricorrente lamenta la fondatezza dell'ordinanza ingiunzione oggetto di impugnazione medesima atteso come quanto oggetto di accertamento posto in essere dagli Ispettori dell'Amministrazione intervenuti non integri la violazione di quanto oggetto di disposizione all'art. 9, Decreto Legislativo 08.04.2003 n. 66.

La condotta oggetto di violazione trova la sua ragione d'essere a carico dell'odierna parte ricorrente nel verbale di contestazione: " per non avere concesso al personale dipendente indicato nel prospetto allegato, il riposo settimanale di 24 ore consecutive anche in giorno diverso dalla domenica."

Pur nulla dovendo eccepire sulla fondatezza di quanto oggetto di rilievo e di verbalizzazione posta in essere dagli Ispettori intervenuti poiché ampiamente provato dall'analisi degli estratti dei registri relativi alle presenze dei dipendenti nel corso degli interi periodi mensili contestati, è tuttavia da rilevare come l'attenzione del giudizio di merito deve vertere con principalità sulla ratio normativa che risulta essere stata posta alla base del chiaro disposto di cui all'art. 9 D.Lgs n. 66/2003 a mente di cui: " Il lavoratore ha diritto ogni sette giorni ad un periodo di riposo di almeno ventiquattro ore consecutive, di regola in coincidenza con la domenica, da cumulare con le ore di riposo giornaliero di cui all'art. 7."

Prendendo spunto proprio dall'ultima riforma introdotta in materia da c.d. " collegato lavoro" occorre soffermarsi brevemente sul susseguirsi delle norme sanzionatorie via via approvate, focalizzando per quanto possibile - in un'ottica prettamente pratica - l'attenzione sul processo di adeguamento delle norme medesime, e "ricapitolandone" contenuti e sfere di operatività.

Occorre tuttavia limitare in questa sede, stante le doglianze e l'oggetto del processo, l'analisi alle violazioni di natura amministrativa riguardanti la disciplina dei riposi giornalieri e settimanali, nonché quella relativa alle ferie.

Come è noto, al disposto generalissimo inserito nell'art. 36, 3° comma, Cost., che sancisce il diritto, spettante a ciascun lavoratore, e non rinunciabile, "al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite", si sono nel tempo affiancate norme di tutela, sia nel sistema giuslavoristico, sia in quello sanzionatorio amministrativo.

L'intento del legislatore, in effetti, anche in questo settore, si è sostanziato nell'affiancare alla tutela azionabile dal singolo lavoratore in sede vertenziale - con tutti i conseguenti risvolti sul rapporto di lavoro, sia sul piano normativo che su quello patrimoniale - un controllo pubblico, anche in assenza di specifiche rivendicazioni di singoli, attraverso l'attività ispettiva e di vigilanza compiuta al fine di verificare l'applicazione o meno in varie realtà datoriali delle disposizioni di legge attuative della norma costituzionale.

Il primo aspetto ha trovato un fondamento legislativo nell'art. 2109 C.C., il cui testo, previgente alla Costituzione, senza peraltro subire nel tempo alcuna modifica, è passato frequentemente al vaglio della Corte Costituzionale, con le successive sentenze 10/05/1963, n. 66 (riconoscimento del diritto alle ferie nel primo anno di servizio), 16/12/1980, n. 189 (diritto alle ferie per il lavoratore assunto in prova in caso di recesso) e 30/12/1987, n. 616 (rapporto tra malattia e periodo feriale).

Alla disciplina legislativa, piuttosto scarna, si sono quindi affiancate varie disposizioni di tutela all'interno dei contratti collettivi di lavoro.

Il secondo piano invece per un lunghissimo periodo ha mantenuto le forme di limitazione di legge, prettamente di "ordine pubblico", con le connesse conseguenze sanzionatorie amministrative, già previste - per quanto atteneva al riposo settimanale, anzi al "riposo domenicale e settimanale" - dalla Legge 22/02/1934, n. 370.

All'interno di questo corpus normativo, alcune disposizioni punivano le condotte datoriali di mancata concessione ai lavoratori del prescritto riposo settimanale, inteso quale "riposo di 24 ore 2 consecutive" (art. 1), "dato la domenica salvo le eccezioni stabilite" (art. 3), decorrente "da una mezzanotte all'altra" (ancora art. 3).

Il primo intervento di riforma significativo sulla materia dell'orario di lavoro si realizzò con l'entrata in vigore del D. Lgs. 08/04/2003, n. 66, a seguito dell'attuazione organica di due Direttive Comunitarie, la 93/104/CE del Consiglio Europeo, del 23/11/1993, e la 2000/34/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, in data 22/06/2000.

Tale fonte normativa si configurava come una sorta di Testo Unico dell'orario di lavoro, che superava il previgente R.D.L. 19 ottobre 1923, n.2328 ed anche le altre diverse normative in materia.

Nella formulazione originaria, il testo di legge non prevedeva variazioni nel sistema sanzionatorio amministrativo connesso alle violazioni riguardanti riposi e ferie, limitandosi a riformulare i precetti normativi generali e a specificare le deroghe applicabili.

Le norme di riferimento erano - e rimangono, seppure con le intervenute modifiche successive - l'art. 7 del D. Lgs. 66/2003, dedicato al riposo giornaliero, l'art. 9, intitolato "riposi settimanali" e l'art. 10, "ferie annuali".

L'art. 7 è volto a garantire comunque al lavoratore un diritto al riposo giornaliero, di almeno undici ore consecutive ogni ventiquattro; in ogni caso di prestazione lavorativa protratta per più di sei ore consecutive, il dipendente deve inoltre beneficiare di una pausa costituita da un intervallo, con durata e modalità stabilite dal contratto collettivo, "anche al fine di attenuare il lavoro monotono e ripetitivo" (sic, art. 8).

In difetto di regolamentazione collettiva, la pausa, che si può godere anche sul posto di lavoro, non può avere durata inferiore ai dieci minuti.

Per quanto concerne il riposo settimanale, la disciplina previgente, datata 1934, è stata solo in parte confermata, con indicazione della domenica quale giorno di riposo regolare; il riposo settimanale dura almeno 24 ore consecutive, "da cumulare con le ore di riposo giornaliero di cui all'articolo 7", tranne che per particolari categorie di lavoratori o di attività indicate testualmente nell'art. 9 comma 2 del Decreto, che contiene anche alla lettera d) un generico richiamo a "previsioni diverse" da parte della contrattazione collettiva.

La problematica relativa alla ricerca della ratio legis sottesa alla normativa qui invocata e ad avviso dell'Amministrazione violata, deve essere rinvenuta nell'eventuale danno prodotto al lavoratore asseritamente cagionato al medesimo dal mancato rispetto del datore di lavoro della regola "inderogabile" del diritto in capo al prestatore d'opera al riposo settimanale.

A partire dalla pronuncia della Suprema Corte a Sezioni Unite n. 1607/1989 si è venuto a consolidare il principio secondo cui, nel caso di lavoro prestato nel settimo giorno senza riposo compensativo, oltre alla retribuzione, al lavoratore spetta anche il risarcimento del danno subito a causa dell'usura psicofisica che il lavoro del settimo giorno comporterebbe, ciò naturalmente ad un titolo del tutto autonomo rispetto a quello del compenso per la maggiore penosità del lavoro.

Benchè a questo titolo numerose siano le pronunce della Suprema Corte a seguito di cui viene enunciato espressamente il principio che dall'inadempimento del datore di lavoro discende automaticamente, cioè senza bisogno della relativa prova, la ragione di danno relativa all'usura psicofisica (Cass. Civ. 1998 n. 12334, 1999 n. 704, n. 2000 n. 2455), altrettante paiono avere tenore opposto, con particolare riferimento alla negazione che gli inadempimenti del datore di lavoro nella specifica materia e norma possano essere qualificati nel novero degli incidenti alla salute dei dipendenti sulla scorta del principio secondo cui, in osservanza del chiaro disposto dell'art. 2697 c.c., in particolare il danno biologico asseritamente prodotto dalla condotta del datore di lavoro, venga provato nella sua esistenza e soprattutto nel nesso di causalità con l'inadempimento, valutazione e verifica che provandone l'eventuale esistenza, costituisce presupposto indispensabile per una valutazione equitativa, non ponendosi infatti intendere e ritenere, qualsivoglia comportamento illecito del datore di lavoro, presupposto automatico alla sussistenza del danno.

Posto ciò, in rapporto al combinato disposto dei principi lavoro - retribuzione - salute è opportuno sottolineare come il tutto possa essere sotteso al più generale principio di cui all'art. 36 della Costituzione così come argomentato dalla Suprema Corte Sez. Lavoro 03.07.2001 n. 9009 secondo

la quale il disposto di cui all'art. summenzionato pur non tutelando espressamente diritti fondamentali della persona bensì diritti economici derivanti dal contratto di lavoro, ha tuttavia lo scopo ultimo di garantire il benessere dei lavoratori dipendenti con la conseguenza che l'eventuale comportamento antigiusdicario del datore di lavoro, in quanto tenuto in violazione del disposto di cui all'art. 36 Cost. potrà ledere anche i diritti fondamentali del prestatore di lavoro subordinato stesso. Per tali motivi, il pregiudizio di un diritto inviolabile della persona deve essere allegato e provato nei suoi caratteri naturalistici e nel nesso di causalità dalla violazione dei diritti patrimoniali di cui all'art. 36 Cost.

Sotto il profilo della prova relativa alla lesione del diritto alla salute o del diritto alla libera esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana così come qualificato al termine dell'*excursus* illustrato, trova particolare fondamento ed adeguata rilevanza il consenso del lavoratore a rendere la prestazione nel giorno di riposo il quale offre indispensabili elementi per la verifica della sussistenza di in concreto della lesione di un diritto di natura non patrimoniale.

Ciò che emerge in altre parole è la evidenziata differenziazione fra lesione del diritto costituzionalmente garantito di natura patrimoniale accertato nel mancato godimento del riposo settimanale nel corso del settimo giorno come previsto per legge, e l'automatica consequenziale lesione di un diritto della persona niente affatto da ritenersi in *re ipsa*.

Da ultimo sul punto, altrettanto opportuno risulta sottolineare come la giurisprudenza ha chiarito da tempo come il danno biologico non è presunto e come occorra assolutamente la dimostrazione di come la lesione abbia prodotta una perdita di tipo analogo a quello indicato dall'art. 1223 c.c., costituita dalla diminuzione o privazione di un valore personale alla quale il risarcimento deve essere commisurato.

Sulla base di quanto considerato ed illustrato è di tutta evidenza come la *ratio legis* della norma quivi invocata a fondamento dei presupposti dell'ordinanza ingiunzione quivi impugnata sia da individuarsi nella salvaguardia della salute del prestatore di lavoro e come sia stato individuato il termine di un riposo di 24 ore la settimana al fine di salvaguardare la salute e l'integrità psico fisica del prestatore di lavoro stesso.

Benchè possa essere stato asserito come il posticipare il riposo settimanale sistematicamente possa, anche a breve termine, usurare il corpo e la mente del lavoratore, è tuttavia altrettanto opportuno rilevare come non risulti affatto scontato siffatto principio poiché potrebbe anche non aversi usura qualora la posticipazione avvenga per poche volte in un considerevole arco di tempo.

Altrettanto vero è da ritenersi come non possa esservi alcun pregiudizio se vi è recupero in tempi brevi, tanto più se si tratti di un'attività lavorativa che non dispiaccia, con impegno fisico non eccessivo e soprattutto se il differimento avvenga non per imposizione unilaterale del datore di lavoro ma con il proprio consenso.

Siffatti principi, fatti propri ed illustrati dalla Suprema Corte (Cass. Civile Sez. Lavoro 05.11.2003 n. 16626) sono i medesimi che si possono evidenziare nei comportamenti e nelle condotte tenute dal datore di lavoro odierno ricorrente.

Gli atti di causa infatti, con particolare riferimento alla documentazione depositata dalla parte ricorrente stessa (Estratti del Libro delle presenze) evidenziano infatti come saltuariamente e per non più di una volta al mese il singolo prestatore di lavoro non ha goduto del riposo settimanale nelle cadenze previste per legge, godendo tuttavia dello stesso nel termine immediatamente successivo e comunque nei quattordici giorni in cui risulta essere stato goduto altresì il successivo giorno di riposo spettante per i successivi cinque di prestazione lavorativa.

Gli stessi atti di causa rivelano inoltre come il mancato godimento del riposo settimanale sia stato concordato con il prestatore di lavoro il quale, nei singoli casi, mai ha lamentato alcunché riguardo la situazione che è venuta in essere.

Alla luce di quanto rilevato nel corso dell'istruttoria dibattimentale e l'illustrazione del ragionamento logico giuridico sulla *ratio legis* ritenuta sussistente si deve ritenere fondato il ricorso dichiarando insussistenti le violazioni contestate e per gli effetti annullare l'ordinanza ingiunzione quivi impugnata.

E'infatti principio giuridico ritenere violata una norma solamente quando la stessa venga violata nei principi e nei diritti cui la stessa risulta essere stata posta a salvaguardia non dovendosi viceversa ritenersi contraria all'ordinamento la condotta di chi pur ponendosi di fatto in contrasto con il disposto "materiale" non causi lesione alcuna ai diritti per cui la norma stessa risulta essere stata posta a salvaguardia.

In punto spese deve accogliersi quanto invocato dall'Amministrazione resistente qualora fosse ritenuta soccombente atteso come l'ordinanza ingiunzione evidenziasse condotte contrarie allo stretto dispositivo di legge da ritenersi non costituenti illecito solamente a seguito di interpretazione da parte del Giudice e come pertanto legittima e non temeraria deve essere considerata l'attività di resistente in giudizio.

L'accoglimento dei motivi principali assorbe i motivi subordinati trattandosi di eccezioni relative all'applicazione di sanzioni da comminarsi qualora le violazioni contestate fossero state ritenute sussistenti.

P.Q.M.

Visto l'art. 23 L. 689/81

Definitivamente pronunciando nella causa proposta con ricorso da B. S. e R. P. s.r.l. in qualità di ricorrenti nei confronti di MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI - DIREZIONE PROVINCIALE DEL LAVORO DI ALESSANDRIA disattesa ogni ulteriore istanza od eccezione;

ACCOGLIE

Il ricorso e per l'effetto annulla l'ordinanza ingiunzione N. 40/09 emessa il giorno 05 marzo 2009.

Compensa le spese.

Così deciso in Novi Ligure, 21.10.2011

Il Giudice

Dott. Luca Ragalzi