TAR: Novità sul compenso straordinario

Sentenza n. 3227/08 del 15 Ottobre 2008

Straordinario: l'Amministrazione di appartenenza deve pagare le ore in eccedenza al limite massimo annuo previsto dagli A.N.Q. Così ha stabilito il Tar Lecce, il quale ha sancito come non sia comprimibile il diritto del dipendente, comandato a superare il normale orario di lavoro, a vedersi riconosciuto il relativo compenso, essendo tra l'altro costretto ad eseguire l'ordine di servizio ricevuto in tal senso. L'Amministrazione di appartenenza, inoltre, non può invocare, al fine di evitare la condanna di pagamento, l'istituto del riposo compensativo, disciplinato sempre dall' ANQ, risolvendosi il suo utilizzo, a distanza di un lasso di tempo considerevolmente lungo dalla effettiva prestazione del lavoro straordinario, in una "sostanziale frustrazione della ratio del recupero del riposo compensativo", finalizzato ad un recupero delle energie psicofisiche del lavoratore da riconoscersi a ridosso della aumentato volume quantitativo delle prestazioni lavorative.

Tar Puglia (Lecce), sez. III, sent. nr. 3227 del 15.10.2008 (ud. 15.10.2008)

T.A.R.Puglia – LecceSezione III Sentenza 15 ottobre 2008, n. 3227REPUBBLICA ITALIANAIn nome del popolo italiano
TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA PUGLIA LECCE TERZA SEZIONE Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Terza Sezione di Lecce, nelle persone dei signori Magistrati:Antonio CAVALLARI Presidente Tommaso CAPITANIO Primo Referendario, relatore Silvi CATTANEO Referendarioha pronunciato la seguenteSENTENZAsul giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo n. 1/2008, adottato sul ricorso n. 235/2008, proposto da L. F., rappresentato e difeso dagli avv. ……., e con gli stessi elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. ……., in Lecce, Via ……,controMinistero della Giustizia, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, con domicilio eletto in Lecce, Via F. Rubichi 23, presso la sede della stessa,per l'accertamentodel diritto del ricorrente a percepire la retribuzione per le ore di lavoro straordinario prestate negli anni 2005-2006, e per la condanna dell'intimato Ministero al pagamento della somma di € 14.304,54, oltre a interessi legali e rivalutazione monetaria.
Visto il ricorso per decreto ingiuntivo;Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;Visto il decreto ingiuntivo n. 1/2008, datato 25.2.2008;Visto l'atto di opposizione al decreto ingiuntivo, notificato in data 11.4.2008 e depositato in data 13.4.2008;Uditi alla pubblica udienza del 15 ottobre 2008 il relatore, Primo Ref. Tommaso Capitanio, e, per le parti, l'avv. …. e l'avv. dello Stato Marzo.FATTO E DIRITTO1. Con ricorso depositato in data 18 febbraio 2008, il sig. F., assistente della Polizia Penitenziaria, ha chiesto la condanna del Ministero della Giustizia al pagamento in suo favore della somma indicata in epigrafe, a titolo di compenso per lavoro straordinario effettuato dallo stesso ricorrente nel biennio 2005-2006, allorquando è stato formalmente adibito al servizio di scorta in

favore di un sottosegretario di Stato.Avendo ritenuto la sussistenza dei presupposti di legge, il Presidente della Sezione ha accolto la domanda ed ha emesso il decreto ingiuntivo n. 1/2008 (che il ricorrente ha notificato all'Avvocatura Distrettuale dello Stato ed al Ministero della Giustizia in data 3 e 10 marzo 2008).Con atto notificato in data 11 aprile 2008, il Ministero ha promosso il giudizio di opposizione al citato decreto ingiuntivo, di talché è stata fissata l'udienza di discussione della causa.2. Il sig. F. resiste alla domanda di revoca del decreto, ribadendo quanto già esposto nel ricorso introduttivo, e cioè che:- non sussiste contrasto fra le parti circa l'effettivo svolgimento da parte di esso ricorrente delle ore di lavoro straordinario per cui è chiesto il compenso, né sul fatto che tali prestazioni sono state effettuate in esecuzione di un ordine di servizio adottato dal dirigente ministeriale competente. Per cui, sotto questo profilo nulla quaestio;- per quanto riguarda, invece, le ragioni di carattere giuridico che il Ministero frappone all'accoglimento della domanda, si tratta di argomentazioni del tutto inconferenti. In primo luogo, perché le norme legislative e contrattuali all'uopo invocate dall'Amministrazione non limitano in alcun modo il diritto del dipendente che abbia svolto lavoro straordinario per un periodo eccedente il monte-ore annuo previsto a percepire la relativa retribuzione. In secondo luogo perché, anche a voler ritenere che le ore eccedenti il limite annuale massimo debbano essere trasformate in recupero compensativo, nel caso di specie tale meccanismo non può operare, visto che il recupero compensativo, per assolvere alla sua funzione tipica, deve essere fruito dal dipendente a ridosso dello svolgimento del lavoro straordinario, mentre nel caso in esame sono trascorsi ormai circa due anni. Assolutamente pretestuose sono infine da considerare le eccezioni relative all'importo del compenso orario preso a base di calcolo, e ciò in quanto il ricorrente si è attenuto ad un prospetto redatto dalla stessa Amministrazione; in ogni caso, l'eccezione è formulata in termini dubitativi ed è dunque inammissibile. 3. Il Ministero della Giustizia fonda l'opposizione al decreto ingiuntivo sui seguenti argomenti:- l'accordo nazionale quadro di amministrazione del 20.3.2004 e i successivi atti applicativi adottati dallo stesso Ministero fissano in 450 ore il limite ordinario delle prestazioni di lavoro straordinario del personale della Polizia Penitenziaria retribuibili annualmente; con provvedimento motivato del dirigente competente tale limite può essere derogato, ma le ore di straordinario retribuibili mensilmente non possono essere superiori a 60 (e, entro il predetto limite, il ricorrente è stato già retribuito);- le ore eccedenti tale limite debbono quindi essere trasformate in recupero compensativo;- in ogni caso, non è esatto l'importo indicato nel ricorso per decreto ingiuntivo, non essendo stata indicata l'aliquota oraria applicata.4. L'opposizione al decreto ingiuntivo va rigettata, per le ragioni che si vanno ad esporre.4.2. Il Tribunale ritiene che la pretesa del sig. F. non può essere limitata da una norma (nel caso di specie, l'art. 10 dell'A.N.Q. di amministrazione del 20.3.2004) che fissa in 450 ore il monte-ore annuo di straordinario che il personale della Polizia Penitenziaria ha diritto a vedersi retribuito in denaro. Non si vuole con questo sostenere che una siffatta disposizione non abbia alcun valore, ma solo che essa non può essere opposta al dipendente che, regolarmente comandato a svolgere servizi per un tempo eccedente il normale orario di lavoro (e anche il predetto monte-ore), pretenda il pagamento del

compenso per lavoro straordinario.Incombe invece sul comandante del reparto o sul dirigente della struttura presso cui il dipendente svolge il servizio verificare che non venga superato il monte-ore annuo, disponendo, ad esempio, il recupero compensativo per le ore di straordinario eccedenti il budget finanziario disponibile (il quale costituisce per il dirigente il parametro di riferimento per la corretta gestione del personale). Tale onere non può certo essere addossato al dipendente, il quale, fra l'altro, ha l'obbligo di eseguire gli ordini di servizio, salvo che il loro adempimento con configuri un reato. A voler opinare diversamente, il dipendente sarebbe gravemente pregiudicato, non potendo rifiutarsi di svolgere il lavoro straordinario e non potendo però pretendere il relativo compenso. Per quanto riguarda, poi, il recupero compensativo, la giurisprudenza è concorde nell'affermare che tale forma alternativa di ristoro del dipendente chiamato a svolgere lavoro straordinario deve di norma essere attivata dall'amministrazione datrice di lavoro entro un breve termine dal momento in cui la prestazione lavorativa è stata svolta, pena la sostanziale frustrazione della ratio del recupero compensativo (in terminis, TAR Lecce, II, nn. 8430/2004, 8431/2004 e 8432/2004).4.3. Nel caso di specie:- il ricorrente è stato regolarmente comandato a prestare il servizio di scorta in favore di un sottosegretario di Stato dal 2005 al 2006 (vedasi documentazione depositata in data 29.9.2008), maturando 2119 ore di straordinario;- ciò è stato attestato dal direttore della Casa Circondariale di Taranto con foglio prot. n. 1090 del 18.1.2007 e con foglio prot. n. 4641 del 16.4.2007. Al riguardo, si deve rilevare l'inconferenza di quanto sostenuto dalla difesa erariale a proposito del fatto che il prospetto contenuto nella seconda nota sarebbe errato in quanto non riportante le aliquote da applicarsi al caso di specie (infatti, la misura del trattamento economico de quo varia di anno in anno ed è legato alla qualifica del dipendente). Ebbene, poiché il calcolo delle competenze spettanti al ricorrente proviene dalla stessa Amministrazione che ha promosso il giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo, l'eccezione non può trovare accoglimento, anche perché il Ministero della Giustizia aveva la possibilità e il tempo di correggere il prospetto di calcolo, ove avesse voluto provvedere al pagamento delle somme per cui è causa;- non è stato provato che, nelle more della proposizione della domanda monitoria, il ricorrente abbia percepito le sue spettanze o abbia fruito del recupero compensativo (anche in questo caso l'affermazione della difesa erariale circa il fatto che il ricorrente ha in parte fruito del recupero compensativo – pagina 2 dell'atto di opposizione – non è supportata da alcun elemento probatorio).5. Pertanto, l'opposizione al decreto ingiuntivo va rigettata, con conseguente accertamento del diritto del sig. F. al pagamento delle somme recate dal predetto decreto.Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.P.Q.M.Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Terza Sezione di Lecce – rigetta l'opposizione al decreto ingiuntivo in epigrafe.Condanna il Ministero della Giustizia al pagamento in favore del ricorrente delle spese di giudizio, che ritiene di liquidare in € 1.500,00 – comprensive di quelle recate dal decreto ingiuntivo n. 1/2008 – oltre ad accessori di legge.Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Lecce, il 15 ottobre 2008.Dott. Antonio Cavallari – Presidenteott. Tommaso Capitanio – EstensorePubblicato mediante deposito in Segreteria il 15.10.2008

www.uglcorpoforestale.it