

REPUBBLICA ITALIANA - IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL GIUDICE DI MILANO

Dr.ssa Carla Bianchini, quale giudice del lavoro ha pronunciato la seguente
SENTENZA
nella causa promossa da ...

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso ritualmente notificato i ricorrenti convenivano in giudizio la Fondazione IRCCS Istituto Nazionale dei Tumori e, premesso di essere tutti dipendenti della convenuta in qualità di infermieri presso il reparto di terapia intensiva, contestavano alla stessa la corretta applicazione dell'art.7 CCNL Integrativo del comparto sanità 20.9.2001 in relazione alle modalità con cui dal 1992 è organizzato il servizio di pronta disponibilità e chiedevano al Giudice di dichiarare nulle o illegittime le disposizioni riguardanti il suddetto servizio in contrasto con il CCNL integrativo di categoria, di dichiarare l'obbligo dell'Istituto di rispettare quanto previsto dall'art. 7 del citato contratto collettivo e di condannare la convenuta al risarcimento dei danni subiti, con vittoria di spese.

Si costituiva la convenuta contestando le domande avanzate di cui chiedeva il rigetto.

Non essendo necessaria istruttoria la causa era discussa e decisa come da dispositivo di cui era data lettura.

Motivi della decisione

Con delibera nr. 20/1992 la convenuta, al fine di far fronte alle assenze non programmabili degli addetti, ha istituito il servizio di pronta disponibilità "nelle Divisioni di degenza limitatamente al personale infermieristico turnista e per due giorni a settimana, fermo restando la disponibilità degli stessi a coprire le necessità di tutto l'arco della settimana (..)"

Il servizio così introdotto è stato confermato dalle "Linee Guida per il razionale impiego del personale afferente ai dipartimenti" che prevede, per assicurare la continuità dell'assistenza sanitaria durante le assenze impreviste dal lavoro, l'utilizzo di due strumenti organizzativi: il servizio di "pronta disponibilità" e la "postazione jolly" predisposti nei turni di servizio di ciascuna unità operativa dei dipartimenti.

Inoltre viene stabilito che essendo l'orario degli infermieri turnisti articolato su 5 giorni settimanali, i turni di pronta disponibilità della durata di 24 ore sono previsti in entrambi i giorni di riposo a partire dalle ore 7.00 del mattino.

Accade pertanto che, con rotazione settimanale programmata, l'infermiere è collocato in posizione denominata US (unità sostitutiva) il che comporta che nei 5 giorni lavorativi egli è in "postazione jolly" potendo essere avvisato, un giorno per l'altro, del cambio turno in caso di assenza imprevista di un collega che pertanto egli andrà a sostituire e nei 2 giorni di riposo è in "postazione pronta disponibilità" per cui gli viene dato un telefono cellulare per poter essere reperibile nel caso in cui all'inizio di uno dei tre turni su cui è articolata la giornata (7.00/14.30; 14.15/21.45; 21.30/7.15) il collega non si presenti al lavoro.

Poiché potrebbe verificarsi che l'infermiere sia impegnato al lavoro consecutivamente 7 giorni su 7, le Linee Guida stabiliscono che lo schema di turnazione deve prevedere, nella settimana precedente la reperibilità, il riposo di domenica e, nella settimana successiva, il riposo di lunedì.

E' evidente che in ogni caso nella settimana US l'infermiere si trova nella impossibilità di fare affidamento sulla turnazione provvisoria e di programmare una qualsiasi attività o un qualsiasi impegno dovendo essere rintracciabile e dovendo raggiungere il posto di lavoro nel più breve tempo possibile.

Nel nuovo CCNL Integrativo 28.11.2005 lo schema descritto è stato parzialmente modificato con l'inserimento di un 3° riposo garantito nella settimana jolly nell'ambito del quale il dipendente non può essere attivato o richiamato in servizio e con la corresponsione di un importo di 60 euro durante

i 4 giorni di turno jolly durante i quali il dipendente, di norma assegnato al primo turno, si rende rintracciabile dalle 14.30 alle 21.30 per eventuali informazioni circa il turno da svolgere nei giorni successivi.

Ora sostengono i ricorrenti che il meccanismo adottato dalla Fondazione fin dal 1992 è in contrasto con quanto previsto dall'art. 7 del CCNL Integrativo 20.9.2001.

La tesi è condivisibile.

L'art. 7 citato al co. 2 prevede che "all'inizio di ogni anno le aziende predispongono un piano annuale per affrontare le situazioni di emergenza in relazione alla dotazione organica, ai profili professionali necessari per l'erogazione delle prestazioni nei servizi e presidi individuati dal piano stesso cd agli aspetti organizzativi delle strutture".

La disposizione quindi prosegue ai co. 3 e 4 dicendo che le modalità del servizio di pronta disponibilità ed i piani per l'emergenza sono definiti con le procedure di concertazione e che sulla base del piano per le emergenze sono tenuti a svolgere il servizio in oggetto i dipendenti in servizio presso le unità operative con attività continua ed in numero strettamente necessario a soddisfare le esigenze dell'unità.

La Fondazione non ha mai predisposto tale piano per l'emergenza ed ha mantenuto in maniera inalterata le modalità di svolgimento del servizio Pronta Disponibilità così come previsto dalla delibera del 1992 e dalle Linee Guida.

La predisposizione di questo piano tuttavia non ha solo una valenza programmatica in quanto, secondo ciò che le parti contraenti hanno stabilito, esso costituisce la premessa sulla cui base deve essere organizzato il servizio così da evitare che di esso ci possa essere un uso irregolare e distorto.

Solo in quanto siano state periodicamente esaminate le necessità e le urgenze è difatti possibile regolamentare in maniera corretta il servizio aggiuntivo di pronta disponibilità ed è possibile valutare se la regolamentazione scelta è rispondente a tali esigenze tenuto conto degli organici e dei profili professionali coinvolti.

Il fatto stesso che sia stata prevista la redazione di un piano annuale evidenzia come le parti abbiano ritenuto essenziale ai fini proprio della strutturazione del servizio un esame periodico della situazione delle urgenze che, per effetto di una serie di circostanze tra cui un aumento o una riduzione degli organici, è suscettibile di evoluzioni o cambiamenti. La mancata realizzazione del piano annuale (che si ribadisce non risulta essere mai stato elaborato) fa venire meno la legittimità del servizio di pronta disponibilità così come realizzato atteso che non è dato sapere se esso effettivamente risponde al quadro delle urgenze della struttura nella quale si inserisce.

La tesi dei ricorrenti è altresì accoglibile in relazione alla violazione di quanto previsto dall'art.7 co. 6 del CCNL

Esso prevede che il servizio di pronta disponibilità sia limitato ai turni notturni ed ai giorni festivi. Nel caso in cui esso cada in un giorno festivo spetta un riposo compensativo senza riduzione del debito orario settimanale. La pronta reperibilità ha durata di 12 ore e dà diritto ad un'indennità di € 40.000 per ogni 12 ore.

La precedente disciplina (DPR 270/87), che ha trovato applicazione fino al CCNL Integrativo in esame, all'art. 18 prevedeva che "...il servizio di pronta disponibilità va di norma limitato ai periodi notturni e festivi, ha durata di 12 ore e dà diritto ad un'indennità nella misura di"

Non vi è alcun dubbio che il sistema organizzato dalla Fondazione, peraltro previa concertazione con le organizzazioni sindacali così come previsto dallo stesso art.7, sia differente da quello ora riportato.

In questo caso infatti il turno di pronta disponibilità, non viene limitato ai turni notturni ed ai giorni festivi trovando esso applicazione tutti i giorni della settimana, ha durata superiore alle 12 ore e non limita due turni ai giorni festivi atteso che i due giorni di riposo del lavoratore in U.S. sono uno consecutivo all'altro, spesso durante la settimana, con la conseguenza che l'infermiere in questi casi è in turno per 48 ore facendo 4 turni di seguito. La circostanza è stata peraltro riconosciuta dalla stessa convenuta fin nelle note difensive trasmesse alla DPL nella fase di espletamento del tentativo obbligatorio di conciliazione, la convenuta si difende tuttavia osservando che il co. 13 dello stesso articolo prevede che

“le aziende potranno valutare con le procedure di cui all’ari 6 co.1 lett. b) CCNL 7.4.99, eventuali ulteriori situazioni in cui ammettere la pronta disponibilità in base alle proprie esigenze organizzative” e che quindi sulla base di ciò, sempre previa concertazione con le OO.SS è legittimo approntare un sistema di pronta disponibilità, differente da quello previsto dal contratto.

Non si concorda con tale interpretazione.

Invero la norma in oggetto va letta in relazione a quanto stabilito ai due commi precedenti i quali individuano i dipendenti che possono svolgere la pronta disponibilità limitandoli agli addetti alle attività operatorie e nelle strutture di emergenza (co. 11) ovvero al personale elencato alle lettere a) e b) del co. 12 in quanto si verificano eccezionali esigenze di funzionalità della struttura.

Le parti contraenti tuttavia, rendendosi conto che al di là di tali ipotesi possono verificarsi “ulteriori” e diverse situazioni per le quali si rende necessario, in considerazione di particolari necessità organizzative, estendere il servizio di pronta disponibilità, hanno inserito il comma in esame il quale va pertanto riferito esclusivamente alle categorie che possono essere coinvolte.

Esso pertanto nulla ha che fare con le modalità ed i tempi di svolgimento del servizio che restano sempre e comunque quelle stabilite dal co. 6

Le disposizioni adottate in materia dalla convenuta vanno pertanto ritenute illegittime perché in violazione di quanto previsto dal CCNL Integrativo.

Sul risarcimento del danno.

I ricorrenti chiedono inoltre che la Fondazione sia condannata al risarcimento dei danni per essere stati costretti, allorché erano collocati in servizio US, a lavorare 7 giorni su 7 o comunque a mantenersi a disposizione in maniera continuativa per l’intera settimana.

Nulla di specifico tuttavia i ricorrenti hanno allegato a sostegno dell’esistenza di un danno conseguente alla illegittima regolamentazione del turno di pronta disponibilità.

Da un lato non hanno fornito alcun elemento a sostegno del fatto che abbiano effettivamente lavorato in maniera continuativa per 7 giorni, dall’altro hanno fatto derivare il loro pregiudizio sostanzialmente solo dalla circostanza che essi nella settimana US (turno jolly + pronta disponibilità) non hanno potuto organizzare liberamente la loro giornata dovendo essere sempre reperibili.

Il dato non appare sufficiente per pervenire ad un riconoscimento della domanda.

E’ ormai principio consolidato che il riconoscimento del diritto del lavoratore al risarcimento del danno professionale, biologico o esistenziale non può prescindere da una specifica allegazione sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio e che in particolare un danno esistenziale, da intendere come ogni pregiudizio provocato sul fare reddituale del soggetto che alteri le sue abitudini e gli assetti relazionali propri inducendolo a scelte di vita diverse quanto alla espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno, va dimostrato in giudizio con tutti i mezzi consentiti dall’ordinamento.

E’ vero che è possibile pervenire ad un giudizio sull’esistenza del danno sulla base di presunzioni che devono tuttavia essere gravi, precise e concordanti, ma nel caso in esame non sono stati forniti neppure elementi presuntivi al di là del numero delle settimane di turno di U.S. che i ricorrenti hanno svolto ogni anno dal 2001 al 2005.

Tale elemento, visto il limitato numero di turni pari ad una media di 6.4 settimane annuali per ciascun ricorrente e visto che comunque l’infermiere sapeva che se non veniva chiamato entro le 21.30 (ora di inizio dell’ultimo turno) non sarebbe stato più chiamato per l’intera notte, non appare sufficiente per poter affermare che il disagio richiesto dalla obbligatoria reperibilità abbia determinato un danno risarcibile.

Né si ritiene che sia ravvisabile un danno intrinseco alla incertezza a priori sul tempo effettivamente libero da impegni di lavoro non potendosi affermare che per tutti i soggetti, in maniera indifferenziata, la richiesta reperibilità rappresenti di per sé un danno. La domanda avanzata deve pertanto essere respinta.

Considerata la natura delle questioni trattate ed il fatto che comunque da parte datoriale il problema era affrontato e regolamentato previa concertazione con le organizzazioni sindacali dei lavoratori, seppur adottando scelte non conformi alle disposizioni contrattuali, si ritiene equo compensare le

spese di lite.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando

Dichiara l'illegittimità delle disposizioni riguardanti l'utilizzo del servizio di pronta disponibilità di cui alla delibera nr. 20/1992 e di cui alle Linee Guida per il razionale impiego del personale del 2002

Dichiara l'obbligo del convenuta di rispettare le previsioni dell'art. 7 CCNL Integrativo del 20.9.2001 in relazione al servizio di pronta disponibilità.

Respinge per il resto il ricorso.

Spese compensate.

MILANO 18.6.2007 IL GIUDICE
TRIBUNALE CIRCONDARIALE DI MILANO
SEZIONE CONTROVERSIE DI LAVORO
Udienza del 18.06.2007 Nr. 5324/06 RG