

## Da "Guida al Lavoro" de Il Sole 24Ore – n. 39 del 7/10/2011.

### Lavoro straordinario e retribuzione

Tribunale di Trieste 20 luglio 2011

Giud. Barzazi; Ric. G.F.; Res. Apt

#### **Straordinario prestato in violazione dei limiti di legge - Autorizzazione del preposto - Retribuitabilità**

Lo straordinario prestato con l'autorizzazione dei superiori in violazione dei limiti contrattuali e di legge di cui al Digs n. 66/2003 deve comunque essere retribuito. La violazione dei citati limiti posti a tutela del prestatore di lavoro non può costituire motivo di diniego della prestazione lavorativa effettivamente resa su richiesta e con l'autorizzazione del preposto.

**Nota** - Un dipendente dell'Autorità portuale ha svolto un gran numero di ore straordinarie che esorbitavano dai limiti contrattuali e di legge. Il dirigente incaricato di autorizzare la liquidazione della somma non vi provvede ritenendo violati i limiti di legge. Il tribunale tenuto conto della preventiva autorizzazione del preposto accoglie il ricorso, ritenendo in ogni caso dovuto il pagamento delle ore lavorate oltre il limite in presenza di regolare preventiva autorizzazione.

In tema di autorizzazione allo straordinario, la S.C. (Cass. 20.2.2009 n. 4269 con nota di Toffoletto in Guida al Lavoro n. 15 del 10 aprile 2009, pag. 40) ha confermato il costante orientamento giurisprudenziale, secondo cui qualora il datore di lavoro non contesti la prestazione di lavoro straordinario svolta dal proprio dipendente nel momento in cui ne viene a conoscenza, esso si considera come prestazione richiesta anche in maniera non esplicita, in quanto si sono venute a creare le condizioni che lo rendono necessario.

Dello stesso tenore è Cass., sez. lav., n. 15499/2006 riguardante la prestazione di lavoro straordinario di un addetto allo sportello il cui orario di lavoro era regolarmente e costantemente verificabile da parte del datore di lavoro. Già in precedenza la S.C. (Cass. n. 1015/1985) aveva affermato come il consenso del datore alla prestazione del lavoro straordinario poteva ravvisarsi in qualsiasi comportamento che implicasse l'accettazione anche tacita della prestazione.

Anche la giurisprudenza di merito appare conforme a tale impostazione. (Tribunale di Pavia 21 marzo 2003 n. 11 con nota di Colli in Guida al Lavoro n. 11/2003, pag. 33). Diverso invece appare l'orientamento della giurisprudenza per quanto riguarda i rapporti di lavoro con gli enti pubblici. Va detto che perlopiù si tratta di Tribunali Amministrativi (Tar Campania 1.12.2010 n. 26517 e Tar Reggio Calabria 16.2.2010 entrambi in Foro Amministrativo, 2010, 12, 3966, 4049) che nel trattare questioni maturate prima della riforma del 1998 (Digs n. 80/1998) ed attinenti dipendenti dalle Asl hanno ritenuto che, avendo le prestazioni di lavoro straordinario carattere di eccezionalità, esse vadano di volta in volta autorizzate, con specifica indicazione delle quantità orarie ed il riscontro dell'avvenuta prestazione.

*Appare peraltro singolare che in un rapporto ormai contrattuale e disciplinato dal codice civile a fronte di un pervasivo potere disciplinare e di conformazione spettante al datore di lavoro, si renda necessaria l'adozione di simili requisiti formali.*

*Nel caso di specie, la causa è stata innescata dalla posizione assunta dall'Autorità Portuale che impropriamente deve essersi richiamata a regole inerenti il pubblico impiego.*

*Va in proposito considerato che la S.C. (Cass., sez. lav., 5.8.2004, n. 15120) in ordine all'applicazione dell'art. 3 Rdl n. 295/1939 che vieta agli enti pubblici di rinunciare alla prescrizione, ha ritenuto come il rapporto di lavoro dei dipendenti dall'Autorità Portuale di Trieste assuma natura privatistica.*