

Sentenza 20/01/2009, n. C-350/06 - Corte di Giustizia U.E.

Condizioni di lavoro – Organizzazione dell’orario di lavoro – Direttiva 2003/88/CE – Diritto alle ferie annuali retribuite – Congedo per malattia – Ferie annuali coincidenti con un congedo per malattia – Indennità sostitutiva di ferie annuali retribuite non godute alla fine del contratto a causa di malattia

--- § ---

Corte di Giustizia dell'Unione Europea (Grande Sezione), Sentenza 20 gennaio 2009, n. C-350/06

Nei procedimenti riuniti C-350/06 e C-520/06,

aventi ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell’art. 234 CE, dal Landesarbeitsgericht Düsseldorf (Germania) (C-350/06) e dalla House of Lords (Regno Unito) (C-520/06), rispettivamente, con decisioni 2 agosto e 13 dicembre 2006, pervenute alla Corte il 21 agosto e il 20 dicembre 2006,...

Sentenza

1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull’interpretazione dell’art. 7 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 4 novembre 2003, 2003/88/CE, concernente taluni aspetti dell’organizzazione dell’orario di lavoro (GU L 299, pag. 9).

2 Dette domande sono state presentate nell’ambito di due controversie che oppongono, l’una, il sig. Schultz-Hoff al suo ex datore di lavoro, l’Ente federale tedesco per le pensioni (Deutsche Rentenversicherung Bund; in prosieguo: il «DRB»), e, l’altra, vari dipendenti, alcuni dei quali sono stati licenziati, al loro datore di lavoro o ex datore di lavoro, l’Amministrazione fiscale e doganale britannica (Her Majesty’s Revenue and Customs), in merito alle questioni se un lavoratore in congedo per malattia abbia il diritto di fruire di ferie annuali retribuite nel corso di tale congedo e se un lavoratore in congedo per malattia per l’intera durata o per una parte del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto abbia diritto – e, ove così fosse, in quale misura – ad un’indennità finanziaria sostitutiva per le ferie annuali retribuite non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro.

Contesto normativo

3 L’art. 1 della direttiva 2003/88 così dispone:

«Oggetto e campo di applicazione

1. La presente direttiva stabilisce prescrizioni minime di sicurezza e di salute in materia di organizzazione dell’orario di lavoro.

2. La presente direttiva si applica:

a) ai periodi minimi di (...) ferie annuali (...)

(...)».

4 L'art. 7 di tale direttiva è formulato come segue:

«Ferie annuali

1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici di ferie annuali retribuite di almeno 4 settimane, secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali.

2. Il periodo minimo di ferie annuali retribuite non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo in caso di fine del rapporto di lavoro».

5 L'art. 17 della direttiva 2003/88 prevede che gli Stati membri possano derogare a talune disposizioni di quest'ultima. L'art. 7 della direttiva non rientra tra le disposizioni alle quali è consentito derogare.

Cause principali e questioni pregiudiziali

Causa C-520/06

6 I ricorrenti nella causa principale si possono suddividere in due gruppi.

7 Al primo gruppo appartiene un lavoratore che, assente dal lavoro da alcuni mesi in congedo per malattia di durata indeterminata, nel corso di detto congedo ha comunicato al proprio datore di voler fruire di alcuni giorni di ferie annuali retribuite nei due mesi successivi alla domanda.

8 Al secondo gruppo appartengono taluni lavoratori che, prima del loro licenziamento, si trovavano in congedo per malattia di durata indeterminata. Non avendo fruito di ferie annuali retribuite durante il periodo di riferimento, l'unico periodo nel quale, secondo il diritto britannico, è possibile fruire di dette ferie, essi hanno richiesto un'indennità sostitutiva.

9 I lavoratori appartenenti ai due suddetti gruppi hanno vinto la causa dinanzi all'Employment Tribunal (Tribunale del lavoro). I ricorsi in appello del datore di lavoro sono stati respinti dall'Employment Appeal Tribunal, che però ha autorizzato l'interposizione di appello dinanzi alla Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division), la quale ha accolto le richieste del datore di lavoro.

10 I ricorrenti nella causa principale hanno proposto ricorso dinanzi alla House of Lords (Corte suprema), che ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 (...) debba essere interpretato nel senso che un lavoratore in congedo per malattia di durata indeterminata abbia il diritto di i) chiedere ferie annuali retribuite per un periodo successivo e ii) fruire di ferie annuali retribuite, in entrambi i casi durante un periodo che sarebbe altrimenti incluso nel congedo per malattia.

2) Qualora uno Stato membro abbia esercitato la facoltà di sostituire il periodo minimo di ferie annuali retribuite con un'indennità finanziaria in caso di fine del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 (...), se detto art. 7, n. 2, imponga determinati requisiti o criteri relativamente alla debenza e al calcolo di tale indennità finanziaria

sostitutiva quando il lavoratore interessato è stato assente per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento in cui è terminato il rapporto di lavoro».

Causa C-350/06

11 Il sig. Schultz-Hoff, ricorrente nella causa principale, era impiegato presso il DRB dal 1° aprile 1971. A partire dall'anno 1995 egli, riconosciuto disabile grave, ha alternato periodi di incapacità per malattia a periodi in cui era abile al lavoro. Nel 2004 è stato in condizione fisica di lavorare fino all'inizio del mese di settembre. In seguito è stato posto in congedo per malattia ininterrottamente fino al 30 settembre 2005, data alla quale è cessato il suo rapporto di lavoro.

12 Con lettera del 13 maggio 2005 il sig. Schultz-Hoff ha chiesto al DRB che gli fossero concesse, a partire dal 1° giugno 2005, le ferie annuali retribuite per l'anno civile 2004, periodo di riferimento. Il 25 maggio 2005 la domanda è stata respinta con la motivazione che il servizio medico competente avrebbe dovuto previamente constatare che l'interessato fosse abile al lavoro. Nel settembre 2005 il DRB ha constatato l'inabilità al lavoro del sig. Schultz-Hoff e, nella sua qualità di ente per le pensioni, gli ha concesso la pensione a tempo indeterminato con effetto retroattivo dal 1° marzo 2005.

13 Il sig. Schultz-Hoff ha adito l'Arbeitsgericht (Tribunale di primo grado per le cause di lavoro) Düsseldorf, chiedendo la monetizzazione delle ferie annuali retribuite non godute negli anni civili 2004 e 2005, periodi di riferimento.

14 Il DRB fa valere che l'inabilità al lavoro dell'interessato dura tutt'oggi, dunque si è protratta oltre il periodo di riporto che l'art. 7, n. 3, della legge federale sulle ferie minime per i lavoratori dipendenti dell'8 gennaio 1963 (Bundesurlaubsgesetz), nella versione applicabile al caso di specie, accorda al lavoratore che per rilevanti ragioni legate alla gestione dell'impresa o alla sua stessa persona non abbia potuto fruire delle ferie annuali durante il periodo di riferimento. Di conseguenza, secondo la legge tedesca, il diritto del sig. Schultz-Hoff alle ferie annuali retribuite si sarebbe estinto e quest'ultimo non avrebbe titolo ad alcuna indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute.

15 L'Arbeitsgericht Düsseldorf ha respinto il ricorso del sig. Schultz-Hoff, il quale ha interposto appello dinanzi al Landesarbeitsgericht Düsseldorf.

16 Il giudice del rinvio espone che, secondo le disposizioni nazionali rilevanti nella fattispecie, come interpretate dal Bundesarbeitsgericht (Corte federale del lavoro), il diritto del lavoratore ad un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute si estingue alla fine dell'anno civile in questione e, al più tardi, alla fine di un periodo di riporto della durata di tre mesi, salvo deroga in favore del lavoratore fissata dal contratto collettivo. Qualora il lavoratore sia stato inabile al lavoro sino alla fine di tale periodo di riporto, le ferie annuali retribuite non godute non devono essere compensate, alla fine del rapporto di lavoro, mediante un'indennità finanziaria.

17 Il Landesarbeitsgericht Düsseldorf, dubitando che la suddetta giurisprudenza del Bundesarbeitsgericht sia compatibile con l'art. 7 della direttiva 2003/88, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 (...) debba essere interpretato nel senso che il lavoratore deve in ogni caso godere di un periodo di ferie annuali retribuite di almeno

quattro settimane e che le ferie non godute nel corso del periodo di riferimento a causa di malattia devono essere concesse in un momento successivo, oppure se disposizioni e/o prassi nazionali possano prevedere che il diritto alle ferie annuali retribuite si estingua qualora il lavoratore, nel periodo di riferimento, divenga inabile al lavoro per causa di malattia prima di fruire delle ferie e non recuperi la propria capacità lavorativa prima della conclusione del periodo di riferimento o del periodo di riporto determinato dalla legge, dal contratto collettivo o da quello individuale.

2) Se l'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 (...) debba essere interpretato nel senso che, in caso di cessazione del rapporto di lavoro, il lavoratore ha comunque diritto ad un'indennità finanziaria a titolo di compensazione per le ferie maturate e non godute (indennità finanziaria sostitutiva), oppure se disposizioni e/o prassi nazionali possano prevedere che il lavoratore non abbia diritto all'indennità finanziaria sostitutiva qualora risulti inabile al lavoro a causa di malattia sino alla fine del periodo di riferimento o del successivo periodo di riporto e/o benefici, dopo la conclusione del rapporto di lavoro, di una pensione a titolo di ridotta capacità lavorativa o di invalidità.

3) In caso di soluzione affermativa della prima e della seconda questione:

Se l'art. 7 della direttiva 2003/88 (...) debba essere interpretato nel senso che il diritto alle ferie annuali o all'indennità finanziaria sostitutiva presuppone che il lavoratore abbia effettivamente lavorato nel periodo di riferimento, oppure se il diritto sorga anche in caso di assenza giustificata (per malattia) o di assenza ingiustificata nel corso dell'intero periodo di riferimento».

18 Stante la loro connessione, confermata nel corso della fase orale del procedimento, occorre riunire le due cause principali ai fini della decisione.

Sulle questioni pregiudiziali

19 In via preliminare occorre osservare che i congedi per malattia oggetto delle cause principali non si sono protratti oltre i periodi di riferimento, in materia di ferie annuali retribuite, applicabili in ciascuna causa alla stregua delle norme del diritto nazionale.

Sul diritto di fruire di ferie annuali retribuite durante un periodo di congedo per malattia

20 Con la prima questione deferita nella causa C-520/06 il giudice del rinvio chiede essenzialmente se l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che un lavoratore in congedo per malattia non abbia diritto di fruire nel corso di detto congedo di ferie annuali retribuite.

21 Tutti i governi e la Commissione delle Comunità europee sostengono, nelle rispettive osservazioni, che la questione deve essere risolta in senso negativo.

22 Secondo una costante giurisprudenza, il diritto di ogni lavoratore alle ferie annuali retribuite deve essere considerato come un principio particolarmente importante del diritto sociale comunitario, al quale non si può derogare e la cui attuazione da parte delle autorità nazionali competenti può essere effettuata solo nei limiti esplicitamente indicati dalla direttiva del Consiglio 23 novembre 1993, 93/104/CE, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro (GU L 307, pag. 18) (v. sentenze 26 giugno 2001,

causa C-173/99, BECTU, Racc. pag. I-4881, punto 43; 18 marzo 2004, causa C-342/01, Merino Gómez, Racc. pag. I-2605, punto 29, nonché 16 marzo 2006, cause riunite C-131/04 e C-257/04, Robinson-Steele e a., Racc. pag. I-2531, punto 48).

23 Di norma, il lavoratore deve potere beneficiare di un riposo effettivo, per assicurare una tutela efficace della sua sicurezza e della sua salute, tant'è che l'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 permette di sostituire il diritto alle ferie annuali retribuite con una compensazione finanziaria solo nel caso in cui sia cessato il rapporto di lavoro (v., in tal senso, le citate sentenze BECTU, punto 44, e Merino Gómez, punto 30).

24 L'art. 7 della direttiva 2003/88, peraltro, non rientra tra le disposizioni alle quali quest'ultima consente di derogare.

25 È pacifico che lo scopo del diritto alle ferie annuali retribuite è consentire al lavoratore di riposarsi e di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione. Tale finalità è diversa da quella del diritto al congedo per malattia, accordato al lavoratore affinché possa ristabilirsi da una malattia.

26 La Corte ha già dichiarato che un congedo garantito dal diritto comunitario non può pregiudicare il diritto di fruire di un altro congedo pure garantito dal diritto comunitario (v. sentenze Merino Gómez, cit., punti 32 e 33; 14 aprile 2005, causa C-519/03, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-3067, punto 33, nonché 20 settembre 2007, causa C-116/06, Kiiski, Racc. pag. I-7643, punto 56). In particolare, nella citata sentenza Merino Gómez, essa ha dichiarato che l'art. 7, n. 1, della direttiva 93/104 deve essere interpretato nel senso che, in caso di coincidenza tra le date di un congedo per maternità di una lavoratrice e quelle delle ferie annuali fissate in via generale per tutto il personale da un contratto collettivo, i dettami della direttiva concernenti le ferie annuali retribuite non possono considerarsi rispettati.

27 Tuttavia, diversamente dai diritti al congedo di maternità o al congedo parentale oggetto della giurisprudenza citata al punto precedente, allo stato attuale il diritto al congedo per malattia e le modalità del suo esercizio non sono disciplinati dal diritto comunitario. Inoltre, l'interpretazione dell'art. 7, n. 1, della direttiva 93/104 nella causa oggetto della citata sentenza Merino Gómez era scaturita dalla necessità di assicurare, con riferimento ad altre direttive comunitarie considerate in quella causa, il rispetto dei diritti derivanti dal contratto di lavoro di una lavoratrice nell'ipotesi di un congedo per maternità.

28 Per quanto riguarda il diritto alle ferie annuali retribuite, così come emerge dalla direttiva 2003/88 e dalla giurisprudenza della Corte, spetta agli Stati membri definire, nella loro normativa interna, le condizioni di esercizio e di attuazione di detto diritto, precisando le circostanze concrete in cui i lavoratori possono avvalersene; essi devono, però, astenersi dal condizionare la costituzione stessa di tale diritto, il quale scaturisce direttamente dalla suddetta direttiva (v., in tal senso, sentenza BECTU, cit., punto 53).

29 In tali circostanze, pertanto, l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 non osta, in linea di principio, a disposizioni o a prassi nazionali secondo le quali un lavoratore in congedo per malattia non ha diritto di fruire di ferie annuali retribuite durante un periodo incluso in un congedo per malattia, purché, tuttavia, detto lavoratore abbia la possibilità di esercitare nel corso di un altro periodo il diritto che la succitata direttiva gli attribuisce.

30 Come risulta dalla giurisprudenza della Corte, infatti, se è vero che l'effetto positivo delle ferie annuali retribuite sulla sicurezza e sulla salute del lavoratore si esplica pienamente se le ferie vengono prese nell'anno all'uopo previsto, cioè l'anno in corso, tale periodo di riposo permane interessante sotto tale profilo anche qualora se ne fruisca in un momento successivo (sentenza 6 aprile 2006, causa C-124/05, Federatie Nederlandse Vakbeweging, Racc. pag. I-3423, punto 30).

31 D'altro lato, la direttiva 2003/88 non osta neppure a disposizioni o a prassi nazionali le quali consentano a un lavoratore in congedo per malattia di fruire, durante tale periodo, di ferie annuali retribuite.

32 Alla luce di quanto precede, alla prima questione deferita nella causa C-520/06 occorre rispondere che l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che non osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che un lavoratore in congedo per malattia non abbia diritto di fruire di ferie annuali retribuite durante tale congedo.

Sul diritto alle ferie annuali retribuite in caso di congedo per malattia protrattasi per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento, allorché l'inabilità al lavoro perdura alla scadenza di detto periodo e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale

33 Con la prima questione e, in via subordinata, con la terza, nella parte in cui quest'ultima fa riferimento al diritto alle ferie e non all'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute, deferite nella causa C-350/06, il giudice del rinvio chiede essenzialmente se l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che il diritto alle ferie annuali retribuite si estingua allo scadere del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale anche quando il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e la sua inabilità al lavoro è perdurata fino al termine del rapporto di lavoro.

34 Come osservato nel corso dell'udienza in particolare dal governo tedesco, che ha fatto riferimento al punto 53 della citata sentenza BECTU, dall'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 risulta che le modalità di attuazione del diritto alle ferie annuali retribuite nei diversi Stati membri sono disciplinate dalle legislazioni e/o dalle prassi nazionali. Il suddetto governo ne trae la conclusione che la questione del riporto delle ferie, quindi dell'individuazione del momento in cui un lavoratore impossibilitato a godere delle ferie annuali retribuite nel periodo di riferimento possa ancora beneficiare delle stesse, rientra nelle condizioni di esercizio e di attuazione del diritto alle ferie annuali retribuite ed è perciò disciplinata dalle legislazioni e/o dalle prassi nazionali.

35 Se tale conclusione può essere accolta in linea di principio, essa è nondimeno subordinata a taluni limiti.

36 Occorre dunque esaminare quali limiti a detto principio si impongano nelle circostanze specifiche della causa C-350/06.

– Congedo per malattia durante tutto il periodo di riferimento che perdura allo scadere di detto periodo e/o di un periodo di riporto

37 In via preliminare occorre ricordare che la direttiva 2003/88 ha tenuto conto dei principi dell'Organizzazione internazionale del lavoro in materia di organizzazione dell'orario di lavoro, come emerge dal suo sesto 'considerando'.

38 A tale proposito si deve rilevare che, ai sensi dell'art. 5, n. 4, della Convenzione dell'Organizzazione internazionale del lavoro 24 giugno 1970, n. 132, relativa ai congedi annuali pagati, come riveduta, «(...) le assenze dal lavoro per motivi indipendenti dalla volontà dell'interessato, ad esempio le assenze per malattia, (...) saranno calcolate nel periodo di servizio».

39 Le disposizioni relative ai periodi minimi di riposo di cui al capo II della direttiva 2003/88 riguardano nella maggior parte dei casi «ogni lavoratore»; in particolare, riguarda ogni lavoratore l'art. 7, n. 1, relativamente al diritto alle ferie annuali retribuite (sentenza BECTU, cit., punto 46).

40 Inoltre, per quanto concerne quest'ultimo diritto, la direttiva 2003/88 non pone alcuna distinzione tra i lavoratori assenti dal lavoro a titolo di congedo per malattia, sia esso di durata breve oppure indeterminata, durante il periodo di riferimento, e quelli che hanno effettivamente lavorato nel corso di tale periodo.

41 Ne consegue che, per i lavoratori in congedo per malattia debitamente prescritto, il diritto alle ferie annuali retribuite, che scaturisce per ogni lavoratore dalla stessa direttiva 2003/88 (sentenza BECTU, cit., punti 52 e 53), non può essere subordinato da uno Stato membro all'obbligo di avere effettivamente lavorato durante il periodo di riferimento stabilito da detto Stato.

42 Una disposizione nazionale che prevede un periodo di riporto per ferie annuali non godute alla fine del periodo di riferimento persegue, in linea di principio, il fine di concedere al lavoratore che è stato impossibilitato a godere le proprie ferie annuali un'ulteriore possibilità di fruirne. La determinazione di un siffatto periodo rientra nelle condizioni di esercizio e di attuazione del diritto alle ferie annuali retribuite e ricade, dunque, nell'ambito di competenza degli Stati membri.

43 Ne discende che l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 non osta, in linea di principio, ad una normativa nazionale recante modalità di esercizio del diritto alle ferie annuali retribuite espressamente accordato dalla direttiva che comprenda finanche la perdita del diritto in questione allo scadere del periodo di riferimento o di un periodo di riporto, purché, però, il lavoratore che ha perso il diritto alle ferie annuali abbia effettivamente avuto la possibilità di esercitare questo diritto che la direttiva gli conferisce.

44 Orbene, occorre rilevare che un lavoratore il quale, come il ricorrente nella causa C-350/06 relativamente all'anno 2005, si trovi in congedo per malattia per l'intera durata del periodo di riferimento e oltre il periodo di riporto fissato dal diritto nazionale, non ha periodi di tempo in cui fruire delle ferie annuali retribuite.

45 Ammettere che, nelle circostanze specifiche di inabilità al lavoro descritte al punto precedente, le disposizioni nazionali pertinenti, segnatamente quelle che fissano il periodo di riporto, possano prevedere l'estinzione del diritto del lavoratore alle ferie annuali retribuite, garantito dall'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88, senza che il lavoratore abbia avuto la possibilità effettiva di esercitare tale diritto, significherebbe accettare che queste

disposizioni violino il diritto sociale direttamente conferito dal detto art. 7 ad ogni lavoratore.

46 Se è vero, infatti, che la Corte ha affermato che gli Stati membri possono definire, nella loro normativa interna, le condizioni di esercizio e di attuazione del diritto alle ferie annuali retribuite, essa ha nondimeno precisato che gli Stati membri non possono affatto condizionare la costituzione stessa di tale diritto, che scaturisce direttamente dalla direttiva 93/104 (v., in tal senso, sentenza BECTU, cit., punto 53).

47 Nel solco della medesima giurisprudenza la Corte ha sottolineato che le modalità di esecuzione e di applicazione necessarie per attuare le prescrizioni della direttiva 93/104 possono differire quanto alle condizioni di esercizio del diritto alle ferie annuali retribuite, ma che tale direttiva non consente agli Stati membri di escludere la nascita stessa di un diritto espressamente conferito a tutti i lavoratori (sentenza BECTU, cit., punto 55).

48 Se, alla luce della giurisprudenza citata ai punti precedenti, il diritto alle ferie annuali retribuite garantito al lavoratore dall'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 non può essere messo in discussione da disposizioni nazionali che prevedano l'esclusione della costituzione o della nascita di tale diritto, allora non può ammettersi che avvenga diversamente in ordine alle disposizioni nazionali che prevedono l'estinzione di tale diritto nel caso di un lavoratore in congedo per malattia per l'intera durata del periodo di riferimento e/o oltre un periodo di riporto, come il sig. Schultz-Hoff, il quale non è stato in condizione di esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite. Infatti, così come nella fattispecie oggetto della precitata sentenza BECTU la Corte ha affermato che gli Stati membri non potevano escludere la nascita del diritto alle ferie annuali retribuite, in una situazione come quella del sig. Schultz-Hoff gli Stati membri non possono prevedere l'estinzione di tale diritto.

49 Risulta da quanto precede che l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che il diritto alle ferie annuali retribuite si estingua allo scadere del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale anche quando il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata del periodo di riferimento e la sua inabilità al lavoro è perdurata fino al termine del rapporto di lavoro, ragione per la quale egli non ha potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite.

– Congedo per malattia durante una parte del periodo di riferimento che perdura allo scadere di detto periodo e/o di un periodo di riporto

50 Tenendo conto delle considerazioni svolte ai punti 37-49 della presente sentenza, occorre adottare la medesima conclusione esposta al precedente punto 49 anche riguardo al diritto alle ferie annuali retribuite di un lavoratore che, come il sig. Schultz-Hoff nell'anno 2004, ha lavorato durante una parte del periodo di riferimento prima di essere collocato in congedo per malattia.

51 In effetti, ogni lavoratore privato del beneficio di un periodo di ferie annuali retribuite a motivo di un congedo per malattia di durata indeterminata si trova nella situazione descritta al punto 44 della presente sentenza, dal momento che la sopravvenienza di un'inabilità al lavoro per causa di malattia è imprevedibile.

52 Alla luce di quanto precede occorre risolvere la prima questione e la terza, nella parte in cui quest'ultima si riferisce al diritto alle ferie e non all'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute, deferite nella causa C-350/06, che l'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che il diritto alle ferie annuali retribuite si estingua allo scadere del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale anche quando il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e la sua inabilità al lavoro è perdurata fino al termine del rapporto di lavoro, ragione per la quale egli non ha potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite.

Sul diritto, al momento della cessazione del rapporto di lavoro, ad un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute durante il periodo di riferimento e/o durante un periodo di riporto a causa dell'inabilità al lavoro per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e/o del periodo di riporto

53 Con la seconda questione e, in via subordinata, con la terza, nella parte in cui quest'ultima si riferisce all'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute, deferite nella causa C-350/06, nonché con la seconda questione sollevata nella causa C-520/06, i giudici del rinvio chiedono essenzialmente se l'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che al momento della cessazione del rapporto di lavoro non sia dovuta alcuna indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute quando il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e/o del periodo di riporto. In caso di soluzione affermativa di tale questione, il giudice del rinvio nella causa C-520/06 chiede di specificare secondo quali criteri debba essere calcolata detta indennità finanziaria.

54 In proposito occorre anzitutto ricordare che, come emerge dalla stessa formulazione dell'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88, disposizione alla quale tale direttiva non consente di derogare, tutti i lavoratori beneficiano di ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane. Tale diritto alle ferie annuali retribuite, che deve essere considerato come un principio particolarmente importante del diritto sociale comunitario alla luce della giurisprudenza citata al punto 22 della presente sentenza, è quindi conferito ad ogni lavoratore, quale che sia il suo stato di salute.

55 Come emerge dal punto 52 della presente sentenza, poi, il diritto alle ferie annuali retribuite non si estingue allo scadere del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale quando il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e non ha potuto esercitare in concreto questo diritto conferitogli dalla direttiva 2003/88.

56 Nel momento in cui cessa il rapporto di lavoro non è più possibile l'effettiva fruizione delle ferie annuali retribuite. Per evitare che, a causa di detta impossibilità, il lavoratore non riesca in alcun modo a beneficiare di tale diritto, neppure in forma pecuniaria, l'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 riconosce al lavoratore il diritto ad un'indennità finanziaria.

57 Nessuna disposizione della direttiva 2003/88 fissa espressamente le modalità di calcolo dell'indennità finanziaria sostitutiva del o dei periodi minimi di ferie annuali retribuite nel caso di cessazione del rapporto di lavoro.

58 Tuttavia, secondo la giurisprudenza della Corte, l'espressione «ferie annuali retribuite» di cui all'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 significa che, per la durata delle ferie annuali ai sensi di tale direttiva, la retribuzione deve essere mantenuta; in altre parole, il lavoratore deve percepire la retribuzione ordinaria per tale periodo di riposo (v. sentenza Robinson-Steele e a., cit., punto 50).

59 Allorché fissano l'indennità finanziaria spettante al lavoratore in forza dell'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88, gli Stati membri devono curare che le modalità di applicazione nazionali tengano conto dei limiti derivanti dalla stessa direttiva.

60 Secondo la giurisprudenza della Corte, la direttiva 2003/88 tratta il diritto alle ferie annuali e quello all'ottenimento di un pagamento a tal titolo come due aspetti di un unico diritto. L'obbligo di monetizzare queste ferie è volto a mettere il lavoratore, in occasione della fruizione delle stesse, in una situazione che, a livello retributivo, sia paragonabile ai periodi di lavoro (v. sentenza Robinson-Steele e a., cit., punto 58).

61 Ne consegue che, nell'ipotesi in cui un lavoratore, per ragioni indipendenti dalla sua volontà, non sia stato in condizione di esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite prima della cessazione del rapporto di lavoro, l'indennità finanziaria alla quale ha diritto deve essere calcolata in modo da porlo in una situazione analoga a quella in cui si sarebbe trovato se avesse esercitato tale diritto nel corso del rapporto di lavoro. Pertanto la retribuzione ordinaria del lavoratore, cioè quella che deve essere mantenuta durante il periodo di riposo corrispondente alle ferie annuali retribuite, è parimenti determinante ai fini del calcolo dell'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali non godute al momento della cessazione del rapporto di lavoro.

62 Alla luce di quanto precede occorre risolvere la seconda questione e la terza, nella parte in cui quest'ultima si riferisce all'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute, deferite nella causa C-350/06, nonché alla seconda questione sollevata nella causa C-520/06, che l'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che, al momento della cessazione del rapporto di lavoro, non sia dovuta alcuna indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute al lavoratore che sia stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto, ragione per la quale egli non ha potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite. Ai fini del calcolo della suddetta indennità finanziaria è determinante la retribuzione ordinaria del lavoratore, la stessa che deve essere mantenuta durante il periodo di riposo corrispondente alle ferie annuali retribuite.

Sulle spese

63 Nei confronti delle parti nelle cause principali il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara:

1) L'art. 7, n. 1, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 4 novembre 2003, 2003/88/CE, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, deve essere interpretato nel senso che non osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali

prevedano che un lavoratore in congedo per malattia non abbia diritto di fruire di ferie annuali retribuite durante detto congedo.

2) L'art. 7, n. 1, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che il diritto alle ferie annuali retribuite si estingua allo scadere del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale anche quando il lavoratore è stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e la sua inabilità al lavoro è perdurata fino al termine del rapporto di lavoro, ragione per la quale egli non ha potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite.

3) L'art. 7, n. 2, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che osta a disposizioni o a prassi nazionali le quali prevedano che, al momento della cessazione del rapporto di lavoro, non sia dovuta alcuna indennità finanziaria sostitutiva delle ferie annuali retribuite non godute al lavoratore che sia stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto, ragione per la quale egli non ha potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite. Ai fini del calcolo della suddetta indennità finanziaria è determinante la retribuzione ordinaria del lavoratore, la stessa che deve essere mantenuta durante il periodo di riposo corrispondente alle ferie annuali retribuite.

Cassazione Civile, 24 ottobre 2012, n. 18211

Condizioni di salute e richiesta di passaggio dal turno notturno al turno diurno

Portiere di notte – E' lavoro effettivo anche se ci sono pause di discontinuità

Presidente De Renzis – Relatore Berrino

Fatto

G.G., premesso di aver lavorato dal 15/9/74 al 31/3/97 come portiere di notte alle dipendenze della società N. srl e di aver inutilmente chiesto il passaggio al turno diurno a causa delle sue condizioni di salute, convenne quest'ultima innanzi al giudice del lavoro del Tribunale di Roma per sentirla condannare al pagamento delle differenze retributive maturate, previa dichiarazione di illegittimità del licenziamento intimatogli il 28/10/98, con ordine di reintegra nel posto di lavoro.

Da parte sua la N. srl propose opposizione al decreto ingiuntivo intimatole per il pagamento dei contributi evasi in relazione alla posizione lavorativa del G..

Riunite le cause, il giudice adito accertò la legittimità del licenziamento, dopo aver rilevato che la società aveva altri due portieri diurni, per cui non avrebbe potuto collocare utilmente il ricorrente nell'organico; il giudicante ritenne, invece, fondata la sola domanda per differenze retributive non prescritte dovute a titolo di straordinario notturno e ferie e condannò la società al pagamento della somma di € 47.000 circa, oltre che a quella di € 25.000 per danno biologico accertato nella misura del 15%; infine, respinse l'opposizione della società al decreto ingiuntivo. A seguito di impugnazione principale della società e di impugnazione incidentale del G., la Corte d'appello di Roma, con sentenza del 18/3/08 - 23/2/09, ha respinto il gravame proposto dalla società ed ha accolto parzialmente quello formulato in via incidentale dall'ex dipendente, condannando la N. srl al pagamento dell'ulteriore somma di € 1292,00 a titolo di differenze retributive accertate sulla base di una nuova consulenza tecnica d'ufficio, confermando nel resto l'appellata decisione.

Per la cassazione della sentenza propone ricorso la N. srl che affida l'impugnazione a quattordici motivi di censura.

Resiste con controricorso l'Inps, mentre rimane solo intimato il G..

La ricorrente deposita, altresì, memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

Diritto

1. Col primo motivo la società ricorrente denuncia la violazione o falsa applicazione degli artt. 1 e 3 del R.D.L. n. 692/1923. anche in relazione all'art. 2697 c.c., sostenendo che i caratteri del lavoro effettivo consistono nell'applicazione assidua e continuativa con esclusione di quelle occupazioni che richiedano per la loro natura o nella specialità del caso un lavoro discontinuo o di semplice attesa o custodia, sicché la Corte d'appello avrebbe omesso di considerare che la prestazione di un portiere di notte di un albergo, quale quella svolta dal G., rientrava tra le attività che implicano naturalmente un lavoro discontinuo, se non addirittura di semplice attesa o custodia. La ricorrente contesta, altresì, che fosse suo onere, come affermato dalla Corte di merito, quello di dimostrare che la suddetta prestazione lavorativa si era tradotta nei fatti in una sorta di mera reperibilità del dipendente.

A conclusione del motivo la ricorrente chiede di accertare se la prestazione di un portiere di notte di albergo implichi per sua natura una prestazione discontinua ai sensi dell'art. 3 del R.D. n. 692/1923, con conseguente onere a carico del lavoratore di provare le modalità ed i tempi del servizio prestato nell'arco di tempo compreso fra l'orario iniziale e quello finale dell'attività lavorativa, in modo da consentire di tener conto delle pause di inattività.

2. Col secondo motivo è dedotta la carenza o contraddittorietà della motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio, costituito dalle modalità e dai tempi del servizio prestato dal lavoratore nell'arco di tempo fra orario iniziale ed orario finale dell'attività lavorativa. Si sostiene, in pratica, che la Corte d'appello non avrebbe correttamente valorizzato gli elementi del fatto accertati in istruttoria, che potevano condurre a ricostruire la reale portata dell'attività prestata dal ricorrente in primo grado nell'arco temporale del proprio turno di lavoro.

Osserva la Corte che i primi due motivi possono essere trattati congiuntamente in quanto investono, sotto diversi aspetti, la stessa questione dell'espletamento, da parte del G., di un lavoro discontinuo, al fine di sostenere che il medesimo non avrebbe dimostrato le modalità di svolgimento del lavoro nel periodo intermedio tra l'inizio e la fine del suo turno notturno, non consentendo, in tal modo, di tener conto delle pause di inattività; nel contempo si denuncia che il giudice d'appello non avrebbe adeguatamente valutato al riguardo gli atti istruttori dai quali sarebbe stato possibile desumere la fondatezza della tesi difensiva dell'avvenuta esecuzione di una prestazione lavorativa sostanzialmente discontinua.

Entrambi i motivi sono infondati.

Occorre, infatti, partire dalla considerazione che il lavoro discontinuo, di cui all'art 3 r.d.l. n. 692 del 1923, è caratterizzato da attese non lavorate, durante le quali il dipendente può reintegrare con pause di riposo le energie psicofisiche consumate, e che l'espletamento di lavoro straordinario è configurabile non solo ove sia convenzionalmente fissato un orario di lavoro e siano provate, anche in via presuntiva ed indiziaria, le modalità ed i tempi del servizio prestato nell'arco di tempo compreso tra l'orario iniziale e quello finale dell'attività lavorativa, così da tenere conto delle pause di inattività, ma anche allorché l'attività lavorativa prestata dal dipendente oltre il limite dell'orario massimo legale, non operante nei suoi confronti, sia, alla stregua del concreto svolgimento del rapporto di lavoro, irrazionale e pregiudizievole del bene dell'integrità fisica del lavoratore stesso (v. in tal senso Cass. sez. lav. n. 5049 del 26/02/2008 e Cass. sez. lav. n. 1173 del 19/01/2009).

Si è, infatti, affermato (Cass. Sez. Lav. n. 21695 del 14/08/2008) che " il principio di ragionevolezza, in base al quale l'orario di lavoro deve comunque rispettare i limiti imposti dalla tutela del diritto alla salute, si applica anche alle mansioni discontinue o di semplice attesa per le quali la variabilità, caso per caso, della loro onerosità - che dipende dalla intensità e dalla natura della prestazione ed è diversa a seconda che questa sia continuativa, anche se di semplice attesa, o discontinua - impedisce una limitazione dell'orario in via generale da parte del legislatore. La valutazione in ordine al superamento, in concreto, del suddetto limite, spetta al giudice del merito ed è incensurabile in sede di legittimità se assistita da motivazione logica e sufficiente. (Nella specie, la S.C., nel rigettare il ricorso, ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto in contrasto con il principio di ragionevolezza la prestazione di un autista di autotreni, impegnato, con brevi intervalli di attesa tra un' attività e l'altra, nel trasporto e nel carico e scarico della merce, con un orario di lavoro di 16 ore al giorno per quattro giorni alla settimana)." (in senso conforme v. Cass. sez. lav. n. 10542 del 3/7/2003) Quanto all'incidenza della temporanea inattività nella determinazione della durata dell'orario di lavoro nelle ipotesi di lavoro discontinuo si è avuto modo di statuire (Cass. Sez. Lav. n. 5023 del 2/3/2009) che " il criterio distintivo tra riposo intermedio, non computabile ai fini della determinazione della

durata del lavoro, e semplice temporanea inattività, computabile, invece, a tali fini, e che trova applicazione anche nel lavoro discontinuo, consiste nella diversa condizione in cui si trova il lavoratore, il quale, nel primo caso, può disporre liberamente di se stesso per un certo periodo di tempo anche se è costretto a rimanere nella sede del lavoro o a subire una qualche limitazione, mentre, nel secondo, pur restando inoperoso, è obbligato a tenere costantemente disponibile la propria forza di lavoro per ogni richiesta o necessità. (Nella specie si è escluso che fossero periodi di riposo intermedi quelli durante i quali, nel corso di un viaggio, l'autista di un autotreno, sprovvisto di cabina, lascia la guida al compagno, trattandosi, in tal caso, non di un periodo di riposo intermedio vero e proprio, bensì di semplice temporanea inattività).

Orbene, nella fattispecie la Corte di merito ha fatto corretta applicazione dei suddetti principi dopo aver verificato, all'esito dell'esame delle deposizioni testimoniali, adeguatamente valutate con argomentazioni immuni da vizi di carattere logico-giuridico, che era risultato provato lo svolgimento dell'orario indicato in ricorso, cioè dalle ore 21,00 alle ore 9,00 del mattino seguente e che era stato, altresì, dimostrato che durante tale turno il G. era addetto, quale portiere notturno, alla ricezione ed all'accoglienza dei clienti, oltre che alla custodia dei valori in cassaforte, mettendo completamente a disposizione della datrice di lavoro le proprie energie lavorative anche nei momenti di minor traffico, per cui le stesse non potevano non essere considerate effettive, con la conseguenza che era risultato lo svolgimento di un orario di lavoro superiore a quello ordinario, tale da dover essere remunerato come straordinario. Inoltre, la Corte d'appello ha adeguatamente valutato il superamento del limite della ragionevolezza della durata giornaliera dell'orario di lavoro ai fini che qui interessano, avendo appurato che la N. non poteva ignorare il fatto che i ritmi lavorativi del G. erano stati caratterizzati da turni notturni di dodici ore per molti anni ed ha spiegato di aver tenuto conto delle deposizioni di tutti i testi, alcuni dei quali avevano ammesso di aver visto il G. all'inizio del turno ed altri alla fine, con la conseguenza che dalle deposizioni complessivamente valutate erano stati provati gli elementi di fatto posti a fondamento della domanda.

Pertanto, le critiche alla valutazione del materiale probatorio si traducono in un inammissibile tentativo di rivisitazione del merito delle risultanze testimoniali che non è consentito nel giudizio di legittimità.

Non va, infatti, dimenticato che "in tema di giudizio di cassazione, la deduzione di un vizio di motivazione della sentenza impugnata conferisce al giudice di legittimità non il potere di riesaminare il merito della intera vicenda processuale sottoposta al suo vaglio, bensì la sola facoltà di controllo, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico-formale, delle argomentazioni svolte dal giudice del merito, al quale spetta, in via esclusiva, il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad essi sottesi, dando, così, liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti (salvo i casi tassativamente previsti dalla legge). Conseguentemente, per potersi configurare il vizio di motivazione su un asserito punto decisivo della controversia, è necessario un rapporto di causalità fra la circostanza che si assume trascurata e la soluzione giuridica data alla controversia, tale da far ritenere che quella circostanza, se fosse stata considerata, avrebbe portato ad una diversa soluzione della vertenza. Pertanto, il mancato esame di elementi probatori, contrastanti con quelli posti a fondamento della pronuncia, costituisce vizio di omesso esame di un punto decisivo solo se le risultanze processuali non esaminate siano tali da invalidare, con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, l'efficacia probatoria delle altre risultanze sulle quali il convincimento è fondato, onde la "ratio decidendi" venga a trovarsi priva di base. (Nella specie la S.C. ha ritenuto inammissibile il motivo di ricorso in quanto che la

ricorrente si era limitata a riproporre le proprie tesi sulla valutazione delle prove acquisite senza addurre argomentazioni idonee ad inficiare la motivazione della sentenza impugnata, peraltro esente da lacune o vizi logici determinanti)." (Cass. Sez. 3 n. 9368 del 21/4/2006; in senso conf. v. anche Cass. sez. lav. n. 15355 del 9/8/04)

3. Col terzo motivo è dedotta la violazione o falsa applicazione degli artt. 2109 e 2110 c.c. adducendosi, in relazione alla contestata decisione del riconoscimento dell'indennità sostitutiva delle ferie non godute in corrispondenza del periodo di congedo per malattia, che la Corte d'appello, pur avendo motivato in ordine alla patologia dalla quale era affetto il G. ed al nesso eziologico tra lo "stress" subito e l'attività lavorativa svolta, tuttavia non avrebbe considerato se esisteva realmente una incompatibilità tra la malattia ed il godimento delle ferie.

4. Col quarto motivo la ricorrente deduce la carenza o contraddittorietà della motivazione in relazione ad un fatto controverso e decisivo per il giudizio consistente nella sussistenza o meno di una incompatibilità tra stato di malattia del lavoratore e fruizione delle ferie.

In sostanza viene riproposta la stessa questione di cui al precedente motivo n. 3, seppur sotto la diversa prospettazione dell'asserita esistenza di un vizio motivazionale, in quanto a giudizio della ricorrente la Corte d'appello avrebbe trascurato di verificare se lo stato patologico denunciato dal lavoratore era di natura tale da non consentirgli egualmente la fruizione delle ferie.

Col quinto motivo si segnala la carenza di motivazione su fatti controversi e decisivi per il giudizio consistenti nella pretesa maturazione delle ferie per il periodo di aspettativa richiesto dal lavoratore, nonché sull'indennità sostitutiva delle ferie. Anche in tal caso è riproposta la questione di fondo di cui al terzo motivo, seppur sotto il diverso aspetto della omessa motivazione in ordine alla eccezione di insussistenza di una maturazione dell'indennità sostitutiva delle ferie durante il periodo di aspettativa richiesto dal lavoratore, oltre che in merito alla eccezione della insussistenza del diritto alla maturazione delle ferie rispetto al diverso istituto indiretto dell'indennità sostitutiva del preavviso.

Col sesto motivo è denunciata la violazione o falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. e viene formulato il seguente quesito di diritto: "Dica la suprema Corte, con riferimento ad un motivo di appello con il quale si contesti la sentenza di primo grado per non avere considerato che l'indennità sostitutiva delle ferie non godute non può spettare per un periodo di aspettativa richiesto dal lavoratore sull'indennità sostitutiva del preavviso, se violi o applichi falsamente al caso di specie l'art. 112 c.p.c. la sentenza d'appello che ometta di pronunciarsi sul punto."

Col settimo motivo è dedotta la nullità della sentenza o del procedimento ed è posto il seguente quesito di diritto: "Dica la suprema Corte, con riferimento ad un motivo di appello con il quale si contesti la sentenza di primo grado per non avere considerato che l'indennità sostitutiva delle ferie non godute non può spettare per un periodo di aspettativa richiesto dal lavoratore sull'indennità sostitutiva del preavviso, se sia affetta da nullità la sentenza d'appello che ometta di pronunciarsi sul punto"

Osserva la Corte che il terzo, il quarto, il quinto, il sesto ed il settimo motivo possono essere trattati congiuntamente in quanto sottopongono alla disamina della Corte identica questione, seppur sotto i diversi profili del vizio di violazione di legge e di quello della motivazione, del diritto al riconoscimento della indennità sostitutiva per ferie in coincidenza col periodo di aspettativa per malattia e dell'incidenza o meno delle ferie non godute sull'indennità sostitutiva di preavviso.

Tali motivi sono infondati.

Anzitutto, con argomentazione congruamente motivata ed immune da vizi di carattere logico-giuridico, la Corte d'appello ha spiegato che la consulenza tecnica d'ufficio, accuratamente eseguita sulla persona del periziando e sulla scorta delle certificazioni mediche non smentite, aveva consentito di accertare l'esistenza della patologia dalla quale era affetto il G., vale a dire il "disturbo depressivo ansioso cronico quale evoluzione di un disturbo dall'adattamento reattivo a situazione occupazionale stressante", oltre che la sussistenza del nesso causale fra tale patologia e lo "stress" generato dall'attività lavorativa dal medesimo svolta, per cui la stessa Corte è pervenuta al convincimento che non vi erano dubbi sul fatto che il mancato godimento del periodo di ferie era dipeso dalla fruizione del congedo per la riscontrata malattia, con la conseguenza che non poteva non competergli l'indennità sostitutiva per ferie non godute.

Si rivelano, pertanto, infondate le censure di cui al quarto e quinto motivo del ricorso attraverso le quali la ricorrente tenta di accreditare la tesi della presunta compatibilità, a suo dire non vagliata dai giudici d'appello, tra stato di malattia del lavoratore e fruizione delle ferie.

In realtà, il principio da superare è, all'opposto, quello di incompatibilità tra godimento delle ferie e stato di malattia ed un tale onere non può che gravare sul datore di lavoro una volta che lo stato di malattia impeditivo del godimento delle ferie gli sia stato comunicato dal dipendente e lo stesso sia stato accertato, per cui sotto tale aspetto è destituita di fondamento la censura di cui al terzo motivo attraverso la quale si prospetta l'esistenza di un onere a carico del lavoratore per la dimostrazione della incompatibilità tra malattia denunciata e ferie da usufruire. A tal proposito le Sezioni Unite di questa Corte hanno già avuto in passato modo di statuire (Cass. sez. un. n. 1947 del 23/2/1998) che "con riguardo alla malattia del lavoratore subordinato insorta durante il periodo di godimento delle ferie, il principio dell'effetto sospensivo di detto periodo, enunciato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 616 del 1987 e chiarito dalla stessa Corte con la sentenza n. 297 del 1990, non ha valore assoluto, ma tollera eccezioni, per l'individuazione delle quali occorre aver riguardo alla specificità degli stati morbosi denunciati e alla loro incompatibilità con l'essenziale funzione di riposo, recupero delle energie psicofisiche e ricreazione, propria delle ferie. Conseguente che l'avviso, comunicato dal lavoratore, del suo stato di malattia, sul presupposto della sua incompatibilità con le finalità delle ferie, determina - dalla data della conoscenza di esso da parte del datore di lavoro - la conversione dell'assenza per ferie in assenza per malattia, salvo che il datore medesimo non provi l'infondatezza di detto presupposto allegando la compatibilità della malattia con il godimento delle ferie; sicché in tal caso il giudice del merito deve valutare il sostanziale ed apprezzabile pregiudizio anche temporale che la malattia arrechi alle ferie ed al beneficio che ne deve derivare in riferimento alla natura e all'entità dello stato morboso."

In applicazione di tale principio si è anche affermato (Cass. sez. lav. n. 15768 del 14/12/2000) che " il principio della sospensione delle ferie per malattia insorta durante il relativo periodo, stabilito dalla Corte costituzionale con sentenza n. 616 del 1987, opera ogni qualvolta la fruizione delle ferie risulti pregiudicata in concreto dalla malattia (spettando al datore di lavoro, una volta che la malattia sia stata certificata, l'onere di provare l'inesistenza di tale pregiudizio); pertanto, deve ritenersi in contrasto con tale principio la regolamentazione collettiva (nella specie, art. 24 c.c.n.l. "industria vetro" 1990) che aggancia l'effetto sospensivo o meno della malattia alla sua durata, in quanto, pur non esistendo nel nostro ordinamento una definizione unitaria di malattia, sicuramente la durata superiore o inferiore ad un determinato numero di giorni non vale a costituire un corretto criterio per stabilire se la malattia denunciata sia o meno compatibile con il godimento delle ferie."

Quanto al sesto e settimo motivo, attraverso i quali è lamentata l'omessa pronuncia in merito alle eccezioni con le quali si era dedotto che l'indennità sostitutiva delle ferie non

maturava in costanza dell'aspettativa richiesta dal lavoratore e che nemmeno poteva tenersene conto ai fini dell'indennità sostitutiva del preavviso, si osserva quanto segue: anzitutto non è ravvisabile la denunciata omissione di pronuncia, avendo i giudici d'appello affermato che l'indennità sostitutiva per ferie spettava in relazione al loro mancato godimento, a sua volta determinato dal congedo per malattia regolarmente accertata. Per quel che riguarda, invece, l'ulteriore eccezione attinente alla contestata maturazione delle ferie sull'indennità di preavviso, di cui è lamentata l'omessa disamina, è da rilevare che la ricorrente non spiega, in ossequio al principio della autosufficienza, i termini esatti della questione sollevata nel giudizio d'appello, in quanto, nel riportarla, afferma testualmente ed in maniera generica quanto segue: "Ma stando al dispositivo la condanna al pagamento delle ferie sembrerebbe limitata ai sei mesi di malattia e ai due mesi di preavviso. E qui va osservato che il preavviso non è stato effettuato ed è stata erogata l'indennità sostitutiva sulla quale non maturano le ferie." Come è dato vedere è la medesima ricorrente a porre in dubbio il presupposto della questione sollevata, vale a dire che la condanna comprendesse pure due mesi di preavviso e non la sola indennità sostitutiva per ferie non godute. In ogni caso è bene ricordare che questa Corte ha di recente evidenziato (Cass. sez. lav. n. 11462 del 9/7/2012) che " in relazione al carattere irrinunciabile del diritto alle ferie, garantito anche dall'art. 36 Cost. e dall'art. 7 della direttiva 2003/88/CE (v. la sentenza 20 gennaio 2009 nei procedimenti riuniti C-350/06 e C-520/06 della Corte di giustizia dell'Unione europea), ove in concreto le ferie non siano effettivamente fruite, anche senza responsabilità del datore di lavoro, spetta al lavoratore l'indennità sostitutiva che ha, per un verso, carattere risarcitorio, in quanto idonea a compensare il danno costituito dalla perdita di un bene (il riposo con recupero delle energie psicofisiche, la possibilità di meglio dedicarsi a relazioni familiari e sociali, l'opportunità di svolgere attività ricreative e simili) al cui soddisfacimento l'istituto delle ferie è destinato e, per altro verso, costituisce erogazione di indubbia natura retributiva, perché non solo è connessa al sinallagma caratterizzante il rapporto di lavoro, quale rapporto a prestazioni corrispettive, ma più specificamente rappresenta il corrispettivo dell'attività lavorativa resa in periodo che, pur essendo di per sé retribuito, avrebbe invece dovuto essere non lavorato perché destinato al godimento delle ferie annuali, restando indifferente l'eventuale responsabilità del datore di lavoro per il mancato godimento delle stesse. Ne consegue l'illegittimità, per contrasto con norme imperative, delle disposizioni dei contratti collettivi che escludano il diritto del lavoratore all'equivalente economico di periodi di ferie non goduti al momento della risoluzione del rapporto, salva l'ipotesi del lavoratore che abbia disattesa la specifica offerta della fruizione del periodo di ferie da parte del datore di lavoro. (Nella specie, relativa ad impossibilità del lavoratore di fruire delle ferie in ragione del suo stato di malattia cui è seguita la risoluzione del rapporto, la S.C., nell'affermare il principi su esteso, ha cassato la sentenza impugnata, che aveva escluso il diritto del lavoratore sulla base dell'art. 19, commi 8 e 15, del c.c.n.l. scuola per il quadriennio normativo 1994-1997, che subordina il diritto all'indennità sostitutiva alla mancata fruizione per esigenze di servizio).

8. Con l'ottavo motivo è denunciata la violazione o falsa applicazione dell'art. 2087 c.c., anche in relazione agli artt. 2697 c.c. e 1218 c.c., in ordine alla contestata condanna al pagamento del danno biologico ritenuto sussistente dalla Corte di merito sulla base della individuata responsabilità datoriale ai sensi dell'art. 2087 c.c..

Viene, quindi, posto il seguente quesito di diritto: "Dica la suprema Corte, con riferimento ad un'ipotesi di pretesa responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c. se integri violazione o falsa applicazione di quest'ultima disposizione, anche in relazione all'art. 2697 c.c., la sentenza della Corte d'appello che, qualificata come oggettiva la responsabilità datoriale, ometta di verificare se il lavoratore abbia dedotto e provato l'esistenza di un rapporto di causalità tra la mancata adozione di determinate misure di sicurezza, generiche o specifiche, ed il danno lamentato."

9. Col nono motivo la ricorrente si duole della carenza di motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio, consistente nella esistenza, o meno, di un rapporto di causalità, in una fattispecie di asserita responsabilità del datore di lavoro ex art. 2087 c.c., tra la mancata adozione di determinate misure di sicurezza, generiche o specifiche, ed il danno lamentato.

In pratica ci si lamenta del fatto che la Corte territoriale avrebbe dovuto individuare una condotta alternativa, sulla base di regole tecniche o di esperienza, tale che se la stessa fosse stata adottata dalla parte datoriale, il lavoratore sarebbe stato immune da qualsiasi danno, per cui l'assenza di tale accertamento trasforma in responsabilità oggettiva quella individuata in capo alla datrice di lavoro, con conseguente manifestazione del denunciato vizio motivazionale. L'ottavo ed il nono motivo possono essere esaminati congiuntamente in quanto con essi è posta all'attenzione della Corte la stessa questione dell'accertamento della responsabilità della datrice di lavoro in ordine alla determinazione del danno biologico riconosciuto al G. ed alla asserita insussistenza della prova del nesso di causalità tra la mancata adozione di determinate misure di sicurezza, generiche o specifiche, ed il danno lamentato.

Entrambi i motivi sono infondati.

Invero, i giudici d'appello hanno solo posto in risalto che l'interpretazione giurisprudenziale della norma di cui all'art. 2087 c.c. tenderebbe, a loro giudizio, alla configurazione di una sorta di responsabilità oggettiva imprenditoriale, mentre ciò che in realtà rileva è che, al di là della condivisione o meno di un determinato orientamento, i medesimi giudici hanno correttamente evidenziato che in ogni caso non può non sussistere un generale dovere di protezione del datore di lavoro nei confronti del prestatore di lavoro, dovere che, secondo il loro convincimento adeguatamente motivato, non è risultato essere stato ottemperato nella fattispecie.

Infatti, nell'impugnata sentenza è stato specificatamente osservato che la società N. aveva imposto ai G. ritmi lavorativi gravosi, caratterizzati da turni notturni di dodici ore per molti anni, come tali incidenti sull'equilibrio psico-fisico del medesimo, la qual cosa, alla luce della puntuale relazione medico-legale disposta d'ufficio ed attentamente vagliata, era assunta a vera e propria concausa della accertata sindrome nevrotica depressiva ansiosa a carico dell'ex dipendente, per cui era irrilevante che quest'ultimo non avesse mai contestato l'orario di lavoro durante lo svolgimento del rapporto e che avesse rivendicato il risarcimento del danno solo a seguito del licenziamento.

In effetti, precisato che la responsabilità del datore di lavoro per inadempimento dell'obbligo di prevenzione di cui all'art. 2087 cod. civ. non è una responsabilità oggettiva, essendone elemento costitutivo la colpa, quale difetto di diligenza nella predisposizione delle misure idonee a prevenire ragioni di danno per il lavoratore, va anche chiarito che il predetto obbligo di prevenzione impone all'imprenditore di adottare non soltanto le misure tassativamente prescritte dalla legge in relazione al tipo di attività esercitata, che rappresentano lo standard minimale fissato dal legislatore per la tutela della sicurezza del lavoratore, ma anche le altre misure richieste in concreto dalla specificità del rischio, atteso che la sicurezza del lavoratore è un bene protetto dall'art. 41, secondo comma, Cost. (in tal senso v. da ultimo Cass. sez. lav. n. 6337 del 23/4/2012)

10. Col decimo motivo è denunciata la violazione o falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., anche in relazione agli artt. 2699 c.c. e 2700 c.c., in quanto si sostiene che ai fini dell'accertamento della fondatezza del credito contributivo preteso dall'Inps in sede di opposizione a decreto ingiuntivo, relativamente allo straordinario che avrebbe svolto il G., la Corte d'appello aveva erroneamente considerato l'utilizzabilità, sia pure in concorso con altri elementi istruttori, della prova desumibile dal verbale redatto dagli ispettori dell'ente

previdenziale, senza considerare che tale verbale poteva far fede per quello che gli ispettori avevano direttamente constatato, ma non dei fatti da essi riportati, che dovevano essere sottoposti al vaglio probatorio.

11. Con l'undicesimo motivo la ricorrente censura la sentenza per carenza di motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio, consistente nella dedotta insussistenza di ulteriori titoli a base della pretesa monitoria dell'Inps. In particolare viene segnalata l'omessa motivazione in ordine alla dedotta natura autonoma dei rapporti di lavoro ritenuti subordinati dall'Inps a seguito di ispezione, alla eccezione di prescrizione del credito contributivo vantato dall'istituto previdenziale ed all'entità delle sanzioni applicate, ritenute dalla ricorrente eccessive.

12. Col dodicesimo motivo ci si duole della violazione o falsa applicazione dell'art. 112 cp.c. in quanto si adduce che la Corte d'appello ha omesso di pronunciarsi in ordine alle altre eccezioni sollevate nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo, quali quelle della insussistenza dei presupposti per il riconoscimento degli ulteriori titoli vantati dall'Inps, della prescrizione e della riduzione delle sanzioni.

13. Col tredicesimo motivo è denunciata la nullità della sentenza per omessa pronuncia su questioni prospettate in sede di appello, vale a dire le stesse indicate nei precedenti motivi n. 11 e n. 12.

In pratica, coi motivi esposti dal numero dieci al tredici la società pone in evidenza la stessa questione della mancanza dei presupposti legittimanti l'azione monitoria dell'Inps, ritenuti erroneamente sussistenti da parte dei giudici d'appello, nonché l'omessa pronuncia su alcune eccezioni (prescrizione quinquennale e riduzione delle sanzioni irrogate) riproposte in secondo grado, per cui tali motivi possono essere esaminati congiuntamente.

Tali motivi sono infondati.

Invero, correttamente il giudice d'appello ha spiegato che i verbali ispettivi potevano ritenersi adeguatamente completati dalle deposizioni testimoniali che avevano consentito di accertare l'effettivo svolgimento del lavoro straordinario da parte del G., per cui non è fondata l'affermazione della ricorrente secondo la quale la Corte di merito avrebbe dato esclusivo rilievo al contenuto dei predetti verbali.

Quanto alle eccezioni della prescrizione quinquennale e della riduzione delle sanzioni, eccezioni che la ricorrente sostiene di aver riproposte in appello a causa del loro rigetto da parte del primo giudice, non può ritenersi che ricorra un'ipotesi di omessa pronuncia, avendo la Corte d'appello confermato nel resto l'impugnata sentenza, vale a dire anche la parte della stessa attraverso la quale era stato deciso il rigetto delle predette eccezioni, per cui si è in presenza di un implicito rigetto dei relativi motivi d'appello.

Quindi, dalla statuizione di conferma nel resto della gravata sentenza di primo grado si deduce l'esistenza di un implicito rigetto di queste ultime questioni nella sede del giudizio d'appello.

Si è, infatti, affermato (Cass. Sez. 3, n. 19131 del 23/9/2004) che " non è configurabile il vizio di omessa pronuncia (art. 112, cod. proc. civ.) quando una domanda non espressamente esaminata debba ritenersi rigettata - sia pure con pronuncia implicita - in quanto indissolubilmente avvinta ad altra domanda che ne costituisce il presupposto e il necessario antecedente logico - giuridico, che sia stata decisa e rigettata dal giudice "

Nello stesso senso si è precisato (Cass. Sez. 2, n. 10001 del 24/6/2003) che "qualora ricorrano gli estremi di una reiezione implicita della pretesa o della deduzione difensiva

ovvero di un loro assorbimento in altre declaratorie non è configurabile il vizio di omessa pronuncia di cui all'art. 112 cod. proc. civ., che si riscontra soltanto allorché manchi una decisione in ordine a una domanda o a un assunto che renda necessaria una statuizione di accoglimento o di rigetto."

14. Con l'ultimo motivo la ricorrente censura la sentenza per carenza o contraddittorietà della motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio costituito dalla pretesa patologia del G., in quanto, a suo dire, la Corte avrebbe recepito integralmente le risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, ignorando le deduzioni critiche della propria difesa basate sulla consulenza tecnica di parte. Il motivo è infondato, in quanto la ricorrente limita il contenuto della presente censura ad un mero dissenso diagnostico rispetto alle conclusioni cui è pervenuta la Corte territoriale sulla base delle risultanze peritali adeguatamente valutate, risultanze che l'hanno indotta a ritenere che sussisteva nella fattispecie la lamentata patologia e che era stato accertato che i gravosi turni di lavoro notturno protratti nel tempo avevano assunto il ruolo di concausa della stessa, in guisa tale da far sorgere i presupposti per il riconoscimento del danno biologico richiesto dal lavoratore.

Invero, premesso che l'impugnazione è proposta per un presunto vizio motivazionale della sentenza, va ricordato che la valutazione espressa dal giudice di merito in ordine alla obbiettiva esistenza delle infermità, alla loro natura ed entità, nonché alla loro dipendenza dall'attività lavorativa svolta costituisce tipico accertamento di fatto incensurabile in sede di legittimità quando è sorretto, come nella fattispecie, da motivazione immune da vizi logici e giuridici che consenta di identificare l'iter argomentativo posto a fondamento della decisione.

In effetti, allorquando il giudice di merito fondi, come nel caso in esame, la sua decisione sulle conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, facendole proprie, perché i lamentati errori e lacune della consulenza determinino un vizio di motivazione della sentenza di merito, censurabile in sede di legittimità, è necessario che essi siano la conseguenza di errori dovuti alla documentata devianza dai canoni della scienza medica o di omissione degli accertamenti strumentali e diagnostiche dai quali non si possa prescindere per la formulazione di una corretta diagnosi.

Orbene, sotto questo specifico aspetto, non è sufficiente, per la sussistenza del vizio di motivazione, la mera prospettazione di una semplice difformità tra le valutazioni del perito d'ufficio e quella della parte circa l'entità e l'incidenza del dato patologico, poiché in mancanza degli errori e delle omissioni sopra specificate le censure di difetto di motivazione costituiscono un mero dissenso diagnostico non attinente a vizi del processo logico e si traducono in una inammissibile richiesta di revisione del merito del convincimento del giudice (cfr. tra le tante Cass. n. 7341/2004).

Il ricorso va, pertanto, rigettato.

Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza della ricorrente e vanno liquidate come da dispositivo in favore dell'Inps, mentre alcuna statuizione va in tal senso adottata nei riguardi del G., atteso che quest'ultimo è rimasto solo intimato.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente alle spese del presente giudizio nei confronti dell'Inps in euro 7000,00 per compensi professionali ed euro 40,00 per esborsi, oltre IVA e CPA ai sensi di legge. Nulla per le spese nei confronti di G.G..

Depositata in Cancelleria il 24.10.2012

ESSENTE REGISTRAZIONE - ESSENTE TOLL - ESSENTE DIRITTI

11462.12

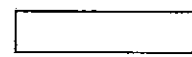


9 LUG 2012

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 26673/2009

SEZIONE LAVORO

Cron. M462

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. ALESSANDRO DE RENZIS - Presidente - Ud. 19/04/2012
- Dott. SAVERIO TOFFOLI - Rel. Consigliere - PU
- Dott. PIETRO VENUTI - Consigliere -
- Dott. GIOVANNI AMOROSO - Consigliere -
- Dott. GIUSEPPE BRONZINI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 26673-2009 proposto da:

elettivamente domiciliato in ROMA,
 PIAZZA presso lo studio dell'avvocato
 rappresentato e difeso dall'avvocato
 giusta delega in atti;

- *ricorrente* -

contro

2012

1220

ISTITUTO TECNICO COMMERCIALE STATALE PER GEOMETRI

in persona del legale rappresentante pro
 tempore, M.I.U.R. - MINISTERO DELL'ISTRUZIONE

DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA, in persona del
Ministro pro tempore, domiciliati in ROMA, VIA
presso L'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO,
che li rappresenta e difende, ope legis;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 421/2009 della CORTE D'APPELLO di
PERUGIA, depositata il 09/09/2009 R.G.N. 786/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 19/04/2012 dal Consigliere Dott. SAVERIO
TOFFOLI;

udito l'Avvocato

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. GIULIO ROMANO che ha concluso per

l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte d'appello di Perugia, in riforma della sentenza di primo grado del Tribunale della stessa sede, rigettava la domanda proposta da

contro il Ministero della istruzione, università e ricerca e l'Istituto tecnico commerciale statale e per geometri di Assisi, diretta al riconoscimento del suo diritto all'indennità sostitutiva delle ferie che aveva maturato e non goduto, al momento del suo collocamento a riposo, a causa delle lunghe assenze per malattia che era stato costretto a fare nel corso degli ultimi anni di servizio.

La Corte d'appello affermava di fare applicazione della norma di cui all'art. 19 del CCNL 1994/1997, confermata dall'art. 49 del CCNL 1999/2001, secondo cui le "ferie non sono monetizzabili salvo quanto disposto dal successivo comma 15", rilevando che secondo quest'ultima disposizione, in caso di mancato godimento delle ferie entro il termine contrattualmente previsto (dell'aprile dell'anno successivo), è possibile il pagamento dell'indennità sostitutiva delle ferie nella sola ipotesi in cui all'atto della cessazione del rapporto residuino ferie non godute per "documentate esigenze di servizio".

La Corte, ricordato in linea di fatto che, come era pacifico, il rag. direttore dei servizi amministrativi presso il suindicato istituto scolastico, non aveva goduto nell'anno scolastico 2000/2001 di 29 giorni di ferie, fruibili fino al 30.4.2002, e nell'anno scolastico 2001/2002 di 28 giorni di ferie (oltre 3 di festività soppresse), fruibili fino al 30.4.2003, rilevava in particolare che non risultava documentata al riguardo alcuna esigenza di servizio e che lo stesso ricorrente aveva precisato che la mancata fruizione era dovuta a lunghi periodi di assenza per malattia, assenza che alla fine si era protratta ininterrottamente dal 3 gennaio 2002 fino alla risoluzione del rapporto, avvenuta il 10 luglio 2002.

Il ^{non menzionata} propone ricorso per cassazione affidato a tre motivi, ^{illustrati}
Il Ministero dell'Istruzione e l'Istituto scolastico resistono con controricorso.

MO' TIVI DELLA DECISIONE

1.1. Il primo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 3 e 36 Cost. e dell'art. 2109 c.c., nonché contraddittorietà di motivazione, censura la sentenza per il suo contrasto con i principi di rango costituzionale e di legge ordinaria, relativi alla indisponibilità e irrinunciabilità del diritto alle ferie, o congedo ordinario, e al diritto ad un'indennità sostitutiva, in ragione anche dei principi di proporzionalità della retribuzione, in caso di mancato godimento delle stesse per ragioni

obiettive e in particolare in caso di assenze per malattia. Si sottolinea anche che non può essere posto a carico del lavoratore l'onere di organizzare le proprie ferie in maniera tale di fruirle tutte entro i limiti posti dal CCNL, gravando invece sul datore di lavoro l'onere di provare di avere adempiuto o offerto di adempiere il proprio obbligo di assicurare il godimento delle ferie.

1.2. Il secondo motivo, deducendo violazione del CCNL del comparto scuola per il quadriennio normativo 2002/2005 e il biennio economico 2002/2003, lamenta che la sentenza impugnata abbia erroneamente individuato la normativa contrattuale applicabile. Infatti, nella specie, il diritto alle ferie si era perfezionato ed era diventato azionabile solo alla fine del rapporto di lavoro, cessato per quiescenza d'ufficio nel luglio 2002. Peraltro già con il ricorso introduttivo del giudizio era stato invocato l'art. 13, comma 15, del CCNL sopra richiamato, secondo cui "all'atto della cessazione del rapporto di lavoro, qualora le ferie spettanti a tale data non siano state fruite, si procede al pagamento sostitutivo delle stesse, sia per il personale a tempo determinato che indeterminato".

1.3. Il terzo motivo, denunciando vizi di motivazione, lamenta il mancato esame delle circostanze di fatto allegare e documentate dal ricorrente circa le esigenze di servizio che gli avevano impedito la fruizione delle ferie nel periodo di presenza in servizio, e precisamente ^{alla} ^{circa} ^{vi} disagi organizzativi e funzionali nello svolgimento delle varie attività di competenza della segreteria dell'istituto dovuti alle assenze dell'attuale ricorrente, direttore dell'ufficio, e ^{alla} ^{la} mancanza di personale in grado di sostituirlo adeguatamente (nota del 15.5.2001 del dirigente scolastico).

2.1. Il ricorso, i cui motivi sono esaminati congiuntamente stante la loro connessione, merita accoglimento con riferimento alla censura di fondo e assorbente di cui al primo motivo.

Non può darsi invece positivo rilievo a quanto dedotto con il secondo motivo, in quanto il c.c.n.l. per il quadriennio giuridico 2002-2005 non è applicabile al rapporto di lavoro del ricorrente, in quanto è stato stipulato il 24.7.2003 e, secondo l'art. 1, i relativi effetti giuridici decorrono solo dal giorno della sottoscrizione, successivo alla data di conclusione del rapporto (10.7.2002).

2.2. La giurisprudenza di questa Corte ha rilevato che il diritto alle ferie nel diritto italiano gode di una tutela rigorosa, di rilievo costituzionale, visto che l'art. 36, terzo comma, Cost. prevede testualmente che "il lavoratore ha diritto al riposto settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi". In particolare ha conseguentemente precisato che, in

STL

STU

STU

relazione al carattere irrinunciabile del diritto alle ferie, garantito anche dall'art. 36 Cost., ove in concreto le ferie non siano effettivamente fruite, anche senza responsabilità del datore di lavoro, spetta al lavoratore l'indennità sostitutiva che, oltre a poter avere carattere risarcitorio, in quanto idonea a compensare il danno costituito dalla perdita del bene (il riposo con recupero delle energie psicofisiche, la possibilità di meglio dedicarsi a relazioni familiari e sociali, l'opportunità di svolgere attività ricreative e simili) al cui soddisfacimento l'istituto delle ferie è destinato, per un altro verso costituisce un'erogazione di natura retributiva, perché non solo è connessa al sinallagma caratterizzante il rapporto di lavoro, quale rapporto a prestazioni corrispettive, ma più specificamente rappresenta il corrispettivo dell'attività lavorativa resa in un periodo che, pur essendo di per sé retribuito, avrebbe invece dovuto essere non lavorato perché destinato al godimento delle ferie annuali, restando indifferente l'eventuale responsabilità del datore di lavoro per il mancato godimento delle stesse (Cass. n. 13860/2000, 14070/2002, 19303/2004, 237/2007; cfr. anche Cass., sez. un., n. 24712/2008 sull'irrinunciabilità del diritto alla ferie e alla sua monetizzabilità solo al momento della fine del rapporto di lavoro).

Ne consegue (come del resto riconosciuto dai precedenti richiamati), l'illegittimità, per il loro contrasto con norme imperative, delle disposizioni di contratti collettivi che escludano il diritto del lavoratore all'equivalente economico di periodi di ferie non goduti al momento della risoluzione del rapporto, salva l'ipotesi del lavoratore che abbia disattesa la specifica offerta della fruizione del periodo di ferie da parte del datore di lavoro.

2.3. La sentenza impugnata risulta in contrasto con gli esposti principi di diritto per avere fatto applicazione dell'art. 19, commi 8 e 15, del c.c.n.l. per il quadriennio normativo 1994-1995, confermato – salvo una modifica che ora non rileva – dall'art. 49 del successivo c.c.n.l. per il quadriennio 1998/2001, secondo cui, rispettivamente, “le ferie sono un diritto irrinunciabile e non sono monetizzabili, salvo quanto previsto dal comma 15 (...)”, e “all'atto della cessazione del rapporto di lavoro, qualora le ferie spettanti a tale data non siano state fruite per documentate esigenze di servizio, si procede al pagamento sostitutivo delle stesse”, mentre avrebbe dovuto rilevare l'illegittimità di tali disposizioni nella parte in cui contrastano con i sopra esposti principi di diritto. Né vi è stato minimamente l'accertamento della ricorrenza delle condizioni effettivamente ostative del diritto alla c.d. indennità sostitutiva delle ferie.

MS

2.4. E' opportuno anche rilevare, visto che il normale godimento delle ferie da parte dall'attuale ricorrente è stato ostacolato dalle sue assenze per malattia – e ciò in maniera incontestabile quanto al periodo di malattia con il quale si è concluso il rapporto – che almeno in parte la sentenza impugnata si pone in contrasto anche con principi enunciati dalla Corte di giustizia della Unione europea in sede di interpretazione delle norme sul godimento delle ferie dell'art. 7 della direttiva dell'Unione 2003/88. Infatti tale Corte, pur riconoscendo che la normativa nazionale può contenere una disciplina relativa alle condizioni del godimento delle ferie e, in tale quadro, prevedere per esempio un periodo massimo per il godimento delle ferie successivamente al periodo della loro maturazione e normale fruizione - c.d. periodo di riporto delle ferie - , con una serie di pronunce ha individuato ipotesi in cui le restrizioni al diritto alle ferie sono incompatibili con un'adeguata salvaguardia del diritto previsto dalla direttiva. In particolare con la sentenza 20 gennaio 2009, pronunciata nei procedimenti riuniti C-350/06 e C-520/06, ha ritenuto che l'art. 7 della direttiva deve essere interpretato in un senso che osta a disposizioni o prassi nazionali le quali escludano il diritto ad un'indennità finanziaria sostitutiva delle ferie non godute ~~dal lavoratore~~ del lavoratore che sia stato in congedo per malattia per l'intera durata o per una parte del periodo di riferimento o di un periodo di riporto e per tale ragione non abbia potuto esercitare il suo diritto alle ferie annuali retribuite.

STG

3. In conclusione, il ricorso deve essere accolto, con cassazione della sentenza impugnata e rinvio della causa ad altro giudice, che si atterrà al principio enunciato al paragr. 2.2.

Al giudice di rinvio si demanda anche la regolazione delle spese del presente giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa, anche per le spese, alla Corte d'appello di Firenze.

Così deciso in Roma il 19 aprile 2012.

Il Consigliere est.

Saverio Toffal

Il Presidente

Alessandro De Dominicis

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Cinzia SCARSI
Depositato in Cancelleria



oggi, 9. LUG. 2012

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Cinzia SCARSI