



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

Sezione controversie di lavoro e di previdenza ed assistenza composta dai magistrati:

- | | |
|------------------------------|------------------|
| 1) dr. Vincenza Totaro | Presidente |
| 2) dr. Sebastiano Napolitano | Consigliere rel. |
| 3) dr. Arturo Avolio | Consigliere |

Riunita in camera di consiglio ha pronunciato, all'udienza del 28 marzo 2024, la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 2967/2022 del ruolo generale lavoro

T R A

EAV S.r.l. in persona del legale rapp.te p.t.,

rappresentato e difeso dagli avv.ti Pasquale Allocca e Roberta Troiano

APPELLANTE

E

I. R., generalizzato in atti,

rappresentato e difeso dall'avv. Pasquale Biondi

APPELLATO

OGGETTO: Retribuzione feriale. Voci retributive variabili collegate all'esecuzione delle mansioni o allo status professionale del lavoratore. Indennità perequativa e compensativa. Incidenza. Art. 7 della direttiva 2003/88/CE. Interpretazione eurocomunitaria. Retribuzione delle ferie annuali calcolata in modo da farla tendenzialmente coincidere con la retribuzione ordinaria. Principio di onnicomprensività della retribuzione feriale. Esclusione.

CONCLUSIONI: come in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato presso il Tribunale di Napoli Nord, in funzione di giudice del lavoro, l'odierno appellato conveniva in giudizio l'EAV S.R.L., esponendo di essere dipendente dell'Ente resistente fin dal gennaio 2013, inquadrato dal 01/08/2014 nel profilo professionale di capo operatori, con parametro retributivo 188, del CCNL Autoferrotranvieri; che durante i periodi di fruizione delle ferie annuali, non aveva percepito un'indennità equiparabile alla retribuzione corrisposta nei periodi di servizio, in quanto la datrice non aveva ricompreso nella indennità per i periodi di fruizione delle ferie annuali, l'indennità perequativa e l'indennità compensativa di cui all'Accordo Regionale del 16/12/2011, nonché il ticket mensa; che, anche alla luce della giurisprudenza eurocomunaria, sussisteva il diritto, nei periodi di ferie, al pagamento di un'indennità pari non solo alla retribuzione base, ma anche a tutti gli emolumenti intrinsecamente connessi all'espletamento delle mansioni, comprensiva di tutti gli elementi retributivi collegati al suo *status* personale e professionale riconosciuti durante i normali periodi di lavoro; che, quanto **all'indennità perequativa e compensativa**, non poteva ritenersi la stessa connessa alla presenza fisica, in quanto indennità introdotte dall'Accordo Regionale per garantire condizioni economiche equivalenti a quelle godute in virtù degli accordi di secondo livello precedentemente in vigore; che tali indennità, pur se inserite dall'Accordo nella retribuzione variabile, in realtà, secondo il C.C.N.L. di categoria rientravano nella retribuzione "normale" perché "*competenze accessorie corrisposte a carattere fisso e continuativo, esclusi i premi, le indennità e tutti gli altri compensi corrisposti in modo saltuario o variabile, per specifiche prestazioni di servizio*"; che, nell'indennità per ferie, doveva rientrare anche il **ticket** perché strettamente legato alle modalità di svolgimento delle mansioni. Concludeva chiedendo di "*accertare la nullità e/o la inopponibilità all'istante di qualsiasi disposizione negoziale e/o collettiva volta ad escludere dal trattamento retributivo dovuto per i giorni di ferie l'indennità perequativa a.r. 2011, l'indennità compensativa a.r. 2011, il ticket buono pasto per contrarietà a norme imperative anche di origine euounitaria; 2. Condannare la convenuta, in persona del legale rappresentante p.t. al pagamento degli importi di cui al ricorso, ovvero nella maggiore o minore misura che sarà ritenuta di giustizia, anche in via equitativa, ai sensi dell'art. 1226 c.c. ed in applicazione dell'art. 36 Cost.; 3. Determinare, inoltre, a norma dell'art. 429, terzo comma c.p.c., su tutte le somme che risulteranno dovute all'istante, oltre gli interessi nella misura legale, il maggior danno subito per la diminuzione di valore del suo credito, condannando la convenuta società, in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento in suo favore delle relative somme; 4. Vinte le spese ed i compensi professionali del giudizio, oltre al rimborso forfetario al 15%, IVA e CPA come per legge, con attribuzione al sottoscritto Avvocato, che ne è creditore*".

Regolarmente costituito l'EAV S.R.L. eccepiva la prescrizione e nel merito l'infondatezza del ricorso di cui chiedeva il rigetto.

Con la sentenza n. 3138/2022, pubblicata il 10/06/2022, il GL adito accoglieva il ricorso, dichiarando il diritto del lavoratore al computo dell'indennità perequativa a.r. 2011, dell'indennità compensativa a.r. 2011, nella base di calcolo della retribuzione dei giorni di ferie e per l'effetto condannando l'EAV al pagamento della somma di euro 708,91, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalla data di maturazione delle singole poste attive del credito al saldo; rigettando per il resto il ricorso e compensando le spese di lite.

Avverso la suddetta pronuncia ha proposto tempestivo appello l'EAV srl, censurando l'interpretazione effettuata dal Giudice di prime cure che aveva attribuito alle indennità reclamate dal ricorrente la natura di retribuzione ordinaria collegata all'esecuzione delle mansioni e allo *status* professionale del lavoratore; lamentando altresì il rigetto dell'eccezione di prescrizione e la sua condanna al pagamento delle spese di giudizio di primo grado, considerato che l'esistenza di difformi orientamenti giurisprudenziali avrebbe dovuto comportare la compensazione delle spese.

Radicatosi nuovamente il contraddittorio si è costituito l'appellato che ha resistito punto per punto all'avverso dedotto chiedendo il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata, vinte le spese.

Il fascicolo veniva assegnato al nuovo relatore (assegnatario dell'intero ruolo del collega trasferito ad altra unità di questa sezione); all'odierna udienza il collegio, sentito in camera di consiglio il relatore ed esaminati gli atti, ha deciso come da dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il *thema decidendum* concerne il trattamento retributivo riservato al dipendente di "E.A.V. s.r.l." durante le ferie usufruite.

1.1 Occorre premettere che la nozione di retribuzione da applicare durante il periodo di godimento delle ferie è fortemente influenzata dalla interpretazione data dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea la quale, sin dalla sentenza Robinson Steele del 2006, ha precisato che con l'espressione "ferie annuali retribuite" contenuta nell'art. 7, n. 1, della direttiva n. 88 del 2003 si vuole fare riferimento al fatto che, per la durata delle ferie annuali, "deve essere mantenuta" la retribuzione con ciò intendendosi che il lavoratore deve percepire in tale periodo di riposo la retribuzione ordinaria (nello stesso senso CGUE 20 gennaio 2009 in C-350/06 e C- 520/06, Schultz-Hoff e altri).

La giurisprudenza della Cassazione – *ex multis*: Cass. civ. sez. lav 17/05/2019 n.13425; Cass. civ. sez. lav. 30/11/2021 n.30/11/2021; Cass. civ. sez. lav. 23/06/2022 n.20216; da ultimo Cass. civ. sez.lav. 11/07/2023 n.19663 - nell'esaminare la questione della retribuzione dovuta nel periodo di godimento delle ferie annuali ha ritenuto che, ai sensi dell'art. 7 della Direttiva 2003/88/CE per come interpretato dalla Corte di Giustizia, sussiste una nozione Europea di "retribuzione" che comprende qualsiasi importo pecuniario che si ponga in rapporto di collegamento all'esecuzione delle mansioni e che sia correlato allo "status" personale e professionale del lavoratore".

2. Dunque, nel caso, come quello in esame, di retribuzione composta da una parte fissa e da una variabile, anche le voci variabili devono essere incluse nella base di calcolo della retribuzione spettante durante le ferie, ove si tratti di indennità che compensino "qualsiasi modo intrinsecamente collegato all'esecuzione delle mansioni che il lavoratore è tenuto ad espletare in forza del suo contratto di lavoro", oppure di indennità correlate "allo status professionale" del lavoratore.

Diversamente gli elementi della retribuzione diretti esclusivamente a coprire spese occasionali o accessorie che sopravvengano in occasione dell'espletamento delle mansioni,

non devono essere presi in considerazione nel calcolo dell'importo da versare durante le ferie annuali.

Detta interpretazione intende salvaguardare il diritto all'effettivo godimento delle ferie da parte dei lavoratori e, dunque, evitare che una retribuzione "non paragonabile" a quella "ordinaria" abbia un effetto dissuasivo sull'esercizio effettivo del diritto alle stesse e non introduce certamente un principio di onnicomprensività della retribuzione feriale che la giurisprudenza ha costantemente escluso, poiché non ogni retribuzione variabile corrisposta in modo continuativo costituisce base di calcolo della retribuzione feriale, ma soltanto quella che rappresenti remunerazione intrinsecamente collegata all'esecuzione delle mansioni in cui il lavoratore è assegnato per contratto ovvero sia correlata allo status professionale del lavoratore.

Una retribuzione feriale inferiore a quella ordinaria, tuttavia, ben potrebbe essere in linea con la giurisprudenza Europea a condizione che le diminuzioni non siano tali da dissuadere il lavoratore dall'esercitare il suo diritto alle ferie.

Invero, ove il giudice comunitario avesse inteso ritenere che la retribuzione dovesse essere identica/uguale con quella erogata durante il servizio non avrebbe utilizzato aggettivi come "paragonabile" o "in linea di principio" o, ancora, non avrebbe fatto riferimento alla diminuzione di retribuzione che fosse idonea a dissuadere i lavoratori dal godimento delle ferie.

Ciò che si è inteso assicurare è una situazione che, a livello retributivo, sia sostanzialmente equiparabile a quella ordinaria del lavoratore in atto nei periodi di lavoro sul rilievo che una diminuzione della retribuzione potrebbe essere idonea a dissuadere il lavoratore dall'esercitare il diritto alle ferie, il che sarebbe in contrasto con le prescrizioni del diritto dell'Unione (cfr. C.G.U.E. Williams e altri, C-155/10 del 13 dicembre 2018 ed anche la causa To.He. del 13/12/2018, C-385/17).

2.2.1 Occorre, quindi, anche verificare se la retribuzione corrisposta possa costituire una dissuasione dal godimento delle ferie; in tale prospettiva un'indennità determinata ad un livello appena sufficiente ad evitare un serio rischio che il lavoratore usufruisca delle ferie, non soddisfa le prescrizioni del diritto dell'Unione, essendo idonea a dissuadere il lavoratore dal beneficiare del diritto irrinunciabile alle ferie.

Qualsiasi incentivo o sollecitazione che risulti volto ad indurre i dipendenti a rinunciare alle ferie è infatti incompatibile con gli obiettivi del legislatore Europeo che si propone di assicurare ai lavoratori il beneficio di un riposo effettivo, anche per un'efficace tutela della loro salute e sicurezza (cfr. in questo senso anche la recente C.G.U.E. del 13/01/2022 nella causa C-514/20).

2.3 È appena il caso di ricordare - come già ritenuto nella sentenza Cass. 20216/2022 citata - "che le sentenze della Corte di Giustizia dell'UE hanno, infatti, efficacia vincolante, diretta e prevalente sull'ordinamento nazionale" sicché non può prescindere dall'interpretazione data dalla Corte Europea che, quale interprete qualificata del diritto dell'unione, indica il significato ed i limiti di applicazione delle norme. Le sue sentenze,

pregiudiziali o emesse in sede di verifica della validità di una disposizione UE, hanno perciò "valore di ulteriore fonte del diritto comunitario, non nel senso che esse creino *ex novo* norme comunitarie, bensì in quanto ne indicano il significato ed i limiti di applicazione, con efficacia erga omnes nell'ambito della Comunità" (cfr. Cass. n. 13425 del 2019 ed ivi la richiamata Cass. n. 22577 del 2012).

Nell'applicare il diritto interno il giudice nazionale è tenuto ad una interpretazione per quanto possibile conforme alle finalità perseguite dal diritto dell'Unione nell'intento di conseguire il risultato prefissato dalla disciplina Eurounitaria conformandosi all'art. 288, comma 3, TFUE. L'esigenza di un'interpretazione conforme del diritto nazionale attiene infatti al sistema del Trattato FUE, in quanto permette ai giudici, nazionali di assicurare, nell'ambito delle rispettive competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolvono le controversie ad essi sottoposte (cfr. CGUE 13/11/1990 causa C-106/89 Marleasing p.8, CGUE 14/07/1994 causa C-91/92 Faccini Dori p.26, CGUE 10/04/1984 causa C-14/83 von Colson p. 26, CGUE 28/06/2012 causa C-7/11 Caronna p. 51 tutte citate da Cass. n. 22577 del 2012 alla cui più estesa motivazione si rinvia), obbligo che viene meno solo quando la norma interna appaia assolutamente incompatibile con quella Eurounitaria, ma non è questo il caso.

3. Fatte queste brevi premesse sui principi da applicare per la soluzione del caso in esame, venendo agli specifici motivi di gravame, sostiene, in primo luogo, la Società che il primo Giudice si sarebbe discostato dai principi espressi dalla Cassazione in materia di determinazione e quantificazione della retribuzione dovuta al lavoratore durante il periodo feriale la cui nozione è rimessa alla contrattazione collettiva.

Così facendo, avrebbe male interpretato gli accordi del 15-16.12.2011 e del 25.7.2012 (rispettivamente regionale e aziendale) ritenendo che le indennità compensativa e perequativa rispondessero ai criteri individuati dalla Corte di Giustizia e fossero entrambe intrinsecamente connesse alla natura delle mansioni svolte dai ricorrenti, nonché correlate allo status professionale dei lavoratori; trascurando di considerare che esse non costituiscono un singolo emolumento, ma un beneficio economico comprensivo di una pluralità di voci (tra le quali indennità di cassa, gestione, unico, lavoro domenicale, indennità di rischio), elencate nell'allegato 4 dell'accordo aziendale, correlate ad una particolare condizione di lavoro il cui effettivo svolgimento arreca al lavoratore il pregiudizio a cui si correla la compensazione economica e l'erogazione delle predette indennità.

3.1 Le seguenti circostanze incontestate o coperte da giudicato interno vanno "*escluse dal tema d'indagine*" (cfr Cass. *ex multis* Cass. civ. sez. VI 20 dicembre 2016, n.26395) e, pertanto, sono sottratte all'onere probatorio gravante su una delle parti.

Dalla retribuzione corrisposta all'originario ricorrente nei giorni di ferie sono state escluse le due voci salariali denominate "indennità perequativa" (contrassegnata dal n.1118) e "indennità compensativa" (contrassegnata dal n.1119), nonché il "ticket buono pasto".

3.2 Per ragioni del primo motivo di appello occorre riferirsi congiuntamente, *in primis*, alle due voci "indennitarie" identificate con il codice numerico, accomunate oltre che dalla stessa natura anche dalla stessa genesi.

Tali voci salariali risalgono, infatti, all'accordo regionale del 15 dicembre 2011, recepito e tradotto in clausole collettive dall'accordo aziendale siglato il 25 luglio 2012. L'Accordo regionale del 15.12.2011 - al dichiarato fine di riprogrammare le politiche del lavoro nel comparto dei trasporti pubblici locali onde sostenere la concorrenza, garantire maggiore efficienza, contenere i costi ed evitare il ricorso a licenziamenti collettivi anche grazie all'istituzione di un Fondo regionale – individuava, per i lavoratori in servizio alla data della stipula, la struttura della retribuzione (nella componente fissa e variabile) e all'art. 3 statuiva la perdita di efficacia degli accordi di secondo livello e delle conseguenti disposizioni aziendali fonte di trattamenti di miglior favore rispetto alle previsioni della legge e della contrattazione collettiva. Allo scopo di garantire ai lavoratori in servizio alla data di stipula dell'accordo regionale condizioni economiche complessivamente equivalenti, lo stesso introduceva le due indennità per cui è causa, quale emolumento fisso e pensionabile da determinarsi sulla scorta delle prestazioni lavorative e legate alle mansioni svolte e/o alla presenza.

L'allegato n.1 all'ipotesi di Accordo del 25 luglio 2012 delineava la struttura della retribuzione normale, non includendovi le due voci salariali in contesa.

L'Allegato 2 all'ipotesi di Accordo del 25 luglio 2012 intitolato "Oggetto: nuova struttura della retribuzione variabile in conformità di quanto previsto dall'art. 3 dell'intesa regionale del 16.12.2011" statuiva: "*a partire dal mese di novembre 2012, ai lavoratori in servizio alla data di stipula dell'ipotesi di accordo, in attuazione di quanto previsto dall'art. 3 del citato accordo sarà corrisposto, per ogni ora di effettiva prestazione lavorata, una "indennità perequativa/compensativa" i cui valori sono determinati facendo riferimento ai valori teorici previsti dalla turnazione annua o dalla effettiva presenza media annua calcolata con i valori economici in vigore alla sottoscrizione dell'accordo regionale.*

Per ogni figura professionale, il valore economico della "indennità perequativa" è quello di cui all'allegata tabella (ALL.4) che diventa parte integrante della presente intesa.

Le differenze fra quanto percepito precedentemente dal personale in servizio rispetto a tale valore costituirà l'importo dell'"Indennità compensativa.

L'indennità compensativa/perequativa: -

-sarà determinata in cifra fissa;

- non è rivalutabile;
- è pensionabile;
- confluisce nella base di calcolo del t.f.r.”

3.2 Il punto su cui discutono le parti è se tale indennità sia da erogare anche nei giorni di ferie fruiti dal personale nell’osservanza delle previsioni contrattuali.

La lettura combinata delle disposizioni pattizie, effettuata alla luce della *ratio* della previsione negoziale, non consente l’adozione della interpretazione restrittiva proposta dall’EAV, ribadita anche in questa sede .

3.2.1 L’interpretazione propugnata dalla Difesa di parte datoriale – nel senso di riconoscere le indennità in parola, solo ed esclusivamente in caso di effettiva prestazione di lavoro – sarebbe avvalorata dalla terminologia adoperata nell’accordo, laddove si fa riferimento alla ”effettiva presenza media annua”.

In realtà, il riferimento alla giornata di effettiva presenza/prestazione, nella logica della disposizione contrattuale in esame, non serve a condizionarne l’erogazione ma serve a collegarla alla retribuzione diretta a compensare la prestazione, tanto che la quantificazione dell’indennità non è effettuata in riferimento ai giorni di presenza del singolo lavoratore ma è conteggiata in misura fissa sulla base dei “valori teorici previsti dalla turnazione annua o dalla effettiva presenza media annua calcolata con i valori economici in vigore alla sottoscrizione dell’accordo regionale”.

3.2.2 A sostegno della propria tesi la medesima Difesa richiama ancora giurisprudenza di primo grado, che ha osservato come al fine di omogeneizzare il costo del lavoro e garantire le condizioni economiche equivalenti a quelle in godimento al 2011, sono state computate le stesse voci per tutti i lavoratori con il medesimo livello professionale e non anche le indennità effettivamente percepite dal singolo dipendente e presenti mensilmente in busta paga prima dell’applicazione dell’accordo, “Conseguentemente può ritenersi che l’indennità perequativa e compensativa non sia correlata allo svolgimento effettivo di attività afferenti il contenuto della prestazione ordinaria resa dal singolo dipendente, ma a quelle voci che sino al 2011 sono state previste dalla contrattazione di II livello in favore di dipendenti al fine di garantire l’equivalenza delle condizioni economiche” (cfr.per tutte sent. Trib. Napoli nn. 602/2022; 1130/2022).

3.3 Invero l’interpretazione delle citate norme collettive induce a ritenere che tutte le indennità precedentemente riconosciute ed assorbite nelle indennità perequativa e compensativa sono attribuite per compensare specifici disagi legati alle mansioni svolte, nell’ottica di una omogeneizzazione del costo del lavoro con abolizione delle precedenti indennità e riconoscimento ai lavoratori dell’indennità perequativa e dell’indennità compensativa.

Ebbene da questa stessa osservazione non può che concludersi che l'indennità in esame - quantificata in considerazione di valori non collegati all'effettiva presenza del singolo lavoratore, prevista in misura fissa, pensionabile e calcolabile ai fini del TFR - è senza dubbio collegata allo status professionale del lavoratore, sicché rientra a pieno titolo nella retribuzione da corrispondere anche nei periodi di ferie, secondo i principi invalsi nella giurisprudenza eurocomunitaria e alla nozione di "retribuzione" dovuta al lavoratore durante il periodo di ferie annuali dall'art.7 della direttiva 88/2003, come sopra interpretato dalla Corte di Giustizia.

Evidente si palesa la *ratio* interpretativa delle direttive eurounitarie desumibile dalle statuizioni sentenziali sopra sintetizzate.

Le componenti fisse e continuative del trattamento retributivo - è opportuno rimarcarlo - comunque le si definiscano, non possono essere scomutate dal concetto di retribuzione normale da agganciare al periodo delle ferie tenuto conto della loro intima connessione con il trattamento riconosciuto al dipendente in funzione della sua qualifica, del suo *status* personale, dell'espletamento delle sue mansioni. Cioè a dire, con il trattamento "ordinario".

Di guisa che ogni interpretazione delle disposizioni dell'accordo regionale del 2011 e delle clausole dell'accordo aziendale del 2012 che dovesse condurre al disconoscimento di quelle indennità nel trattamento retributivo dovuto durante le ferie si troverebbe in contrasto con le direttive eurounitarie.

3.4 Occorre ancora osservare che la ricostruzione appena operata non introduce certamente un principio di onnicomprensività della retribuzione feriale che la giurisprudenza ha costantemente escluso, poiché non ogni retribuzione variabile corrisposta in modo continuativo costituisce base di calcolo della retribuzione feriale, ma soltanto quella che come quelle in disamina:

-sono pacificamente correlate allo "status personale e professionale del lavoratore";

laddove *ex adverso*,

- non coprono spese occasionali ed accessorie connesse all'espletamento delle mansioni disimpegnate dal lavoratore.

Pare doversi concludere, anche per tale via, che l'interpretazione delle intese aziendali del luglio 2012 approdi alla riconducibilità delle suddette indennità ad un concetto di "retribuzione normale-ordinaria" coerente con le direttive eurounitarie siccome perimetrata dalla Corte Regolatrice.

3.5 È appena il caso di segnalare che in diversi passaggi espositivi la Corte Regolatrice, nelle pronunce appena in premessa richiamate, si è riferita al concetto di "retribuzione

complessiva”, piuttosto che “normale”. Circostanza, questa, che potrebbe aprire ulteriori scenari interpretativi, a loro volta incompatibili con le tesi propugnate dalla resistente, atteso che il C.C.N.L. evocato dalla resistente espressamente ricomprende nella retribuzione delineata a livello negoziale, id est: nella retribuzione “complessiva”, le indennità attualmente vigenti, legate ad effettive e/o particolari prestazioni, stabilite dalla contrattazione nazionale.

Laddove, evidentemente, il termine “effettive” va collegato, sulla scia dell'intervento della Corte Regolatrice, all'espletamento ordinario delle mansioni del dipendente, alla sua qualifica, al suo status personale.

Si impone, dunque, di riconoscere al lavoratore in ferie una retribuzione corrispondente alla nozione europea di remunerazione delle ferie in misura tale da garantire al lavoratore medesimo condizioni economiche paragonabili a quelle di cui gode quando esercita l'attività lavorativa, atteso che, poiché, la retribuzione versata a titolo del diritto alle ferie annuali retribuite è inferiore alla retribuzione ordinaria ricevuta dal lavoratore durante i periodi di lavoro effettivo, lo stesso rischia di essere indotto a non prendere le sue ferie annuali retribuite.

3.6 Insomma, le censure mosse dalla società appellante alla sentenza di prime cure restando incentrate sul dualismo retribuzione fissa/retribuzione variabile e sulla asserita necessità di trarne conseguenze in tema di effettiva prestazione lavorativa (peraltro in alcuni passaggi esplicativi della memoria di costituzione sostituita dalla effettiva presenza fisica del lavoratore, in contrapposizione ad una parte delle sentenze di merito evocate dalla stessa convenuta che invece enfatizzano proprio l'asserita diversità concettuale delle due espressioni), si palesano eccentriche rispetto ai principi/cardine da cui muovono i Giudici di legittimità. Che necessariamente ruotano intorno alla connessione voce retributiva/mansioni-status-qualifica del dipendente in un contesto caratterizzato dalla necessità di un trattamento salariale uniforme. Il cui collante è costituito dal binomio “prestazione ordinaria/retribuzione “ordinaria”.

È questa l'impostazione del problema alla base del riconoscimento della valenza generale della “nozione europea” di remunerazione delle ferie in misura tale, per un verso, da garantire al lavoratore le medesime condizioni economiche di cui gode quando è in servizio e, per altro verso, da evitare qualsiasi opzione negativa in capo al dipendente connessa al diverso e minore trattamento retributivo durante il periodo minimo di ferie previsto dalla contrattazione collettiva.

Assodato, dunque, che durante il periodo di godimento delle ferie al lavoratore non erano erogati dalla società le ridette indennità e verificata la pacifica incidenza tutt'altro che residuale sul trattamento economico mensile, ritiene allora questa Corte che l'interpretazione delle norme collettive aziendali che regolano gli istituti di cui era stata

chiesta l'inclusione nella retribuzione feriale oltre ad essere del tutto plausibile è in linea con le indicazioni provenienti dalla Corte di Lussemburgo ed in sintonia con la finalità della direttiva, recepita dal legislatore italiano, che è innanzi tutto quella di assicurare un compenso che non possa costituire per il lavoratore un deterrente all'esercizio del suo diritto di fruire effettivamente del riposo annuale. Valutazione questa che in concreto appartiene al giudice di merito, non sindacabile in Cassazione (cfr. **Cassazione civile sez. lav., 11/07/2023 -ud. 16/03/2023, dep. 11/07/2023- n.19663**)

3.7 Il motivo di appello è, pertanto, infondato e ciò perché, in definitiva, facendo leva sulla estromissione dalla base di calcolo del trattamento salariale feriale delle indennità retributive ritenute connesse alla “effettiva prestazione lavorativa”, unica espressione di riferimento a reale derivazione negoziale/collettiva, si viola la normativa eurounitaria siccome interpretata dalla Suprema Corte di Cassazione. Che, onerata di verificare se alcune indennità aggiuntive legate al concreto svolgimento di una determinata mansione possano essere escluse dal compito della retribuzione dei giorni per ferie annuali (così testualmente la citata sentenza n.20216/2022), ha concluso valorizzando una soluzione chiaramente incompatibile con l'assunto della s.r.l. resistente. Tutto questo secondo una traccia ermeneutica che sfocia nella seguente ulteriore precisazione dei Giudici di legittimità "Al riguardo ... deve sottolinearsi che l'art. 7 della Direttiva 2003/88/CE, secondo l'interpretazione adottata dalla Corte di Giustizia, non individua un concetto di retribuzione per ferie europea di tipo “quantitativo”, ma delinea un concetto di retribuzione per ferie europea sotto un profilo “teleologico”, nel senso che essa deve essere tale da non indurre il lavoratore ad optare per una rinuncia alle ferie al fine di non essere pregiudicato nei suoi diritti." Da ciò deriva che, laddove la retribuzione sia composta da una parte fissa e da una variabile, anche le voci variabili devono essere incluse nella base di calcolo della retribuzione spettante durante le ferie, ove si tratti di indennità che compensino "qualsiasi modo intrinsecamente collegato all'esecuzione delle mansioni che il lavoratore è tenuto ad espletare in forza del suo contratto di lavoro", oppure di indennità correlate "allo status professionale" del lavoratore (ad esempio, le integrazioni collegate alla qualità di superiore gerarchico, all'anzianità e alle qualifiche professionali).

Osserva, infine, il Collegio che le argomentazioni suesposte hanno trovato piena conferma in una recentissima pronuncia emessa dalla Suprema Corte in fattispecie analoga a quella oggetto del presente giudizio (Cass. n. 19716/2023).

La Suprema Corte ha ribadito il principio secondo cui “la retribuzione dovuta nel periodo di godimento delle ferie annuali, ai sensi dell'art. 7 della Direttiva 2003/88/CE (con la quale sono state codificate, per motivi di chiarezza, le prescrizioni minime concernenti anche le ferie contenute nella direttiva 93/104/CE del Consiglio, del 23 novembre 1993, cfr. considerando 1 della direttiva 2003/88/CE, e recepita anch'essa con il d.lgs. n. 66 del

2003), per come interpretata dalla Corte di Giustizia, comprende qualsiasi importo pecuniario che si pone in rapporto di collegamento all'esecuzione delle mansioni e che sia correlato allo "status" personale e professionale del lavoratore (cfr. Cass.17/05/2019 n. 13425)” ed in applicazione di tale principio ha ritenuto corretto il computo, nella retribuzione feriale, di indennità connesse allo svolgimento ordinario dell'attività lavorativa, e ciò sul presupposto che la mancata erogazione di tali compensi, con la correlata diminuzione della retribuzione, sarebbe stata idonea a dissuadere il lavoratore dal godere delle ferie.

4. Con riguardo ai ticket buoni pasto, non avendo proposto appello incidentale l'appellato con riguardo al relativo capo che aveva **escluso dal dovuto la relativa voce** si è formato giudicato interno.

5. Con riguardo alla censura alla sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto corretti i conteggi avversari basati, nella prospettiva della Difesa dell'appellante, su un erroneo conteggio dei giorni di ferie, è opportuno premettere che, secondo la costante giurisprudenza del diritto dell'Unione, il diritto alle ferie retribuite di almeno quattro settimane deve essere considerato come un principio particolarmente importante del diritto sociale dell'Unione (sentenza del 20.7.2016 Maschek, C-341/15 EU:C:2016:576, punto 25 e giurisprudenza ivi richiamata); ad esso non si può derogare e la sua attuazione da parte delle autorità nazionali competenti può essere effettuata solo nei limiti esplicitamente indicati dalla direttiva 2003/88 (vedi sentenza del 12.6.2014 Bollacke, C-118/13, EU:C:1755 punto 15 e giurisprudenza ivi citata). Con l'intento di garantire l'osservanza di tale diritto fondamentale sancito dal diritto dell'Unione, l'art. 7 della direttiva 2003/88 non può essere oggetto di interpretazione restrittiva a scapito di diritti che il lavoratore trae da questa (vedi sentenza del 12.6.2014, Bollacke, C-118/13, EU:C:2014:1755 punto 22 e giurisprudenza ivi citata).

Nel merito evidenziato che l'Ente resistente non ha mosso rilievi mirati ai dati ex adverso desunti dai cedolini paga prodotti, il che implica la non contestazione delle modalità di lettura di tale supporto cartolare, deve ulteriormente rilevarsi che l'articolo 29 comma 2 CCNL Autoferrotranvieri Mobilità – TPL 28/11/2015, previo riconoscimento di ulteriori 4 giornate di ferie o permessi retribuiti per le ex festività soppresse di cui al comma 1, dispone che nel caso di mancata fruizione degli stessi “sarà corrisposta al lavoratore interessato, per ciascuno di quelli non usufruiti, una quota giornaliera di retribuzione contrattuale, senza alcuna maggiorazione, di importo pari a quella dovuta per le giornate di ferie”, vale a dire la “retribuzione normale” (stante l'implicito richiamo alla disciplina dettata in materia di retribuzione delle ferie annue dall'art. 5 CCNL 23/07/1976 es.m.i.).

Ne consegue che il ragionamento svolto in relazione alla retribuzione normale dovuta al lavoratore per i giorni di ferie, vale anche per i giorni di permesso. Inoltre, il suindicato

assunto trova conferma anche nell'originaria disciplina legale delle festività soppresse dettata dall'art. 5 l n. 260/1949, come sostituito dall'art.1 l.n. 90/1954, a norma del quale ai lavoratori dipendenti retribuiti in misura fissa e non fissa che non prestino la loro opera nelle festività soppresse deve essere corrisposta “ la normale retribuzione globale di fatto giornaliera, compreso ogni elemento accessorio.”

6. Va, infine, rilevata l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione formulata da parte datoriale sin dal primo grado e riproposta in questa sede quale motivo di censura della sentenza impugnata; deve, invero, evidenziarsi che, nel regime novellato dell'art. 18 dello Statuto per effetto delle modifiche apportate dalla L. n. 92 del 2012, la prescrizione non decorre in costanza di rapporto di lavoro.

Ed invero la Suprema Corte, proprio affrontando la questione della decorrenza della prescrizione dei crediti maturati nel corso del rapporto di lavoro, ha recentemente affermato per effetto delle modifiche apportate dalla L. n. 92 del 2012 e poi dal D.Lgs. n. 23 del 2015, nel rapporto di lavoro a tempo indeterminato è venuto meno uno dei presupposti di predeterminazione certa delle fattispecie di risoluzione e di una loro tutela adeguata, di tal che questo non è assistito da un regime di stabilità. Ne consegue che per tutti quei diritti che, come nella specie, non siano prescritti al momento di entrata in vigore della L. n. 92 del 2012, il termine di prescrizione decorre, a norma del combinato disposto degli artt. 2948, n. 4, e 2935 c.c., dalla cessazione del rapporto di lavoro (Cass. 06/09/2022 n. 26246, da ultimo, **Cass. civ. sez. lav., 29/12/2023, n.36345**).

7. Con riguardo al governo delle spese sussistono gravi ed eccezionali ragioni che considerata la natura interpretativa delle questioni trattate e le oscillazioni della giurisprudenza di merito sulla fattispecie, impongono la compensazione delle stese di lite del presente grado di giudizio

8. Si dà atto, ai fini delle valutazioni di competenza di questo Collegio - e salva la sussistenza di esenzioni, la cui verifica amministrativa è deputata a controlli successivi - della sussistenza dei presupposti di cui al primo periodo dell'art. 13, 1 quater, DPR n. 115/2002 come introdotto dall'art. 1 comma 17 legge 228/2012.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, così provvede:

rigetta l'appello con conseguente conferma della sentenza impugnata

compensa le spese di lite;

contributo unificato come in motivazione

Così deciso in Napoli in data 28 marzo 2024

Il Consigliere est.

Il Presidente

Dott. Sebastiano Napolitano

Dott.ssa Vincenza Totaro