

Approfondimento Contenzioso

Diritto alle ferie e retribuzione di riferimento: quale evoluzione?

di Paolo Tormen, Paola Salazar

N. 42 - 07 Novembre 2024

L. Guida al Lavoro

Sulla nozione di retribuzione utile da prendere come riferimento durante il periodo di ferie

La giurisprudenza della suprema Corte di Cassazione sta da tempo consolidando – sulla scorta della giurisprudenza comunitaria - un orientamento che pare allargare (probabilmente in alcuni casi in modo eccessivo) la nozione della retribuzione utile da prendere come riferimento durante il periodo di ferie.

Si precisa, infatti, che la nozione di retribuzione da applicare durante il periodo di godimento delle ferie, subendo la decisiva influenza dell'interpretazione datane dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea con riferimento all'art. 7 della Direttiva n. 88/2003, induce a considerare nella locuzione "ferie annuali retribuite" una nozione di retribuzione che deve tenere conto di tutti gli emolumenti erogati a tale titolo in esecuzione della prestazione lavorativa e tale, per ciò, da assicurare al lavoratore in ferie un livello retributivo sostanzialmente equiparabile a quello applicato durante i periodi di lavoro. Le motivazioni alla base di tale orientamento sono fondate sul rilievo che una diminuzione della retribuzione durante il periodo feriale potrebbe essere idonea a dissuadere il lavoratore dall'esercitare il diritto alle ferie, in contrasto con le prescrizioni del diritto dell'Unione (cfr. CGUE 15.9.2011, C - 155/10, Williams; CGUE 13.12.2018, C - 385/17, Torsten Hein; ma anche in precedenza CGUE 20.1.2009, C-350/06 e C-520/06, Schultz - Hoff).

L'opera di adeguamento da parte della suprema Corte di Cassazione

La giurisprudenza di merito e quella della Cassazione si sono in questi anni conformate a tali principi ma gli ultimi approdi giurisprudenziali lasciano intravedere un possibile allargamento del principio. Si afferma, infatti che la retribuzione dovuta nel periodo di godimento delle ferie annuali - ai sensi dell'art. 7 della Direttiva 2003/88/CE e per come interpretata dalla Corte di Giustizia - debba comprendere qualsiasi importo pecuniario che si ponga in rapporto di collegamento con l'esecuzione delle mansioni e che sia correlato allo status personale e professionale del lavoratore (cfr. sul punto Cass. civ. sez. lav. 17 maggio 2019, n. 13425; Cass. civ. sez. lav. 30 novembre 2021, n. 37589; Cass. civ. sez. lav. 26 giugno 2023 n. 18160). In definitiva, nei casi in cui venga rivendicata l'inclusione di voci specifiche – anche previste dalla contrattazione collettiva – nella retribuzione utile per ferie, si afferma da tempo in giurisprudenza la necessità di accertare caso per caso il nesso intrinseco tra l'elemento retributivo rivendicato e l'espletamento delle mansioni affidate e, quindi, se l'importo pecuniario rivendicato si ponga (si potrebbe dire, effettivamente) in rapporto di collegamento funzionale con le mansioni e l'esecuzione della prestazione in quanto correlato allo status personale e professionale di quel lavoratore (cfr. in particolare Cass. n. 13425/2019 cit., così come in modo più specifico Cass. n. 37589/2021 cit.). La ricostruzione del principio presenta analogie con la ricostruzione che viene effettuata solitamente dalla giurisprudenza quando si rivendica il computo ai fini retributivi e l'inclusione nel trattamento economico complessivo di un determinato emolumento, considerato che nel nostro ordinamento giuridico non esiste un principio generale ed inderogabile di onnicomprensività della retribuzione, con la conseguenza che spetta all'autonomia collettiva non solo la determinazione della retribuzione secondo i parametri stabiliti dall'art. 36 Cost. ma anche la determinazione se un determinato emolumento possa o meno essere computato, ad esempio nel TFR o, come nel caso specifico, nella retribuzione per ferie. Ma qui si fermano le analogie, poiché nel caso della retribuzione utile per il diritto alle ferie interviene la salvaguardia di principi ulteriori – di matrice comunitaria – che, secondo lo sviluppo dell'ultima giurisprudenza, finiscono per influenzare anche

l'autonomia collettiva determinando evidentemente i presupposti per l'allargamento del principio che si sta affermando in giurisprudenza.

La retribuzione per ferie

Il punto è proprio questo e lo ritroviamo nelle motivazioni dell'ultima giurisprudenza (cfr. [Cass. civ. sez. lav. 27 settembre 2024, n. 25840](#) e in senso conforme [Cass. civ. sez. lav. 19 luglio 2024, n. 19991](#)) la quale merita da questo punto di vista un esame specifico. In particolare, merita particolare menzione Cass. n. 25840/2024 nella quale si legge come – in base all'interpretazione data dalla Corte di Giustizia UE all'art. 7 della Direttiva 2003/88/CE - il lavoratore debba percepire durante il periodo di riposo per ferie la retribuzione ordinaria. "Ciò che si è inteso assicurare è una situazione equiparabile a quella ordinaria del lavoratore 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. 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". Principi condivisibili, certamente, ma che vengono legati, nel caso concreto, alla valutazione di un insieme di emolumenti che, tuttavia, in alcuni casi possono non presentare quella stretta connessione con l'espletamento delle mansioni, tale da determinare – in senso oggettivo – la potenziale compromissione del libero esercizio del diritto alle ferie.

Perché, fondamentalmente, è questo il fulcro della disciplina di legge in materia di diritto alle ferie e della interpretazione che ne ha fornito la Corte di Giustizia UE. Il punto deciso – a sfavore dell'azienda – da Cassazione n. 25840/2024 è infatti legato a due decisioni di merito, la prima del Tribunale di Benevento (la decisione n. 1351/2021 del 2 dicembre 2021) e la seconda della Corte d'Appello di Napoli (la decisione n. 553/2023 del 13 febbraio 2023) con le quali era stato riconosciuto il diritto a veder inclusa nel trattamento retributivo del periodo di ferie la specifica "indennità perequativa/compensativa" prevista nel caso specifico da accordi collettivi di livello territoriale, quantificata sia con riferimento ai giorni di presenza del singolo lavoratore sia tenendo conto – come media - anche dei periodi di assenza su base annua, sulla base di "valori teorici previsti dalla turnazione annua o dalla effettiva presenza media annua calcolata con i valori economici in vigore alla sottoscrizione dell'accordo regionale". Motiva, infatti, la Corte d'Appello di Napoli 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 all'esecuzione delle mansioni che il lavoratore è tenuto ad espletare in forza del suo contratto di lavoro, sicché rientra a pieno titolo nella retribuzione da corrispondere anche nei periodi di ferie, secondo principi invalsi nella giurisprudenza euro-comunitaria". E fin qui, nulla di nuovo, stando ai principi della Direttiva 2003/88/CE, all'interpretazione che ne ha dato la giurisprudenza comunitaria – alla quale il Giudice nazionale è tenuto a conformarsi – e al sacrosanto "diritto alle ferie" che non può rischiare di essere compromesso da valutazioni di convenienza sulla opportunità o meno di rinunciarvi per non vedere ridotto il corrispettivo dovuto in base alla legge e alla contrattazione collettiva di riferimento.

Quali conseguenze?

Quello che invece lascia perplessi in questa vicenda è l'eventualità che, sulla scorta di tali motivazioni, possano essere inclusi nella retribuzione utile anche emolumenti che per natura sono corrisposti solo in caso di presenza o in quanto strettamente legati all'esecuzione della prestazione lavorativa, come il buono pasto. Il riferimento compare nelle premesse della decisione della Cassazione ma è presente anche in precedenti dello stesso tenore della Corte d'Appello di Napoli (decisione n. 4452/2022 del 21 settembre 2022) laddove si contesta la legittimità di accordi collettivi che escludano determinati emolumenti – come appunto i ticket restaurant – dal trattamento retributivo da prendere in considerazione ai fini della retribuzione dei giorni di ferie. Tale estensione potrebbe scaturire dalle motivazioni espresse in questi anni dagli stessi Giudici di merito, laddove si precisa come si sia "in presenza di indennità che sono entrate a pieno titolo nel sinallagma contrattuale, quali voci retributive corrisposte in misura fissa per ogni giornata, volte a remunerare – in via ordinaria, onnicomprensiva e indipendente dal numero di ore lavorate e/o da particolari condizioni di tempo o di luogo o di peculiare disagio – tutti gli incomodi derivanti dall'espletamento delle mansioni proprie dei dipendenti, oltre ad essere condizionate al mero possesso dei profili professionali e parametri indicati al momento della sottoscrizione dell'accordo regionale" (cfr. Trib. Benevento n.

166/2024 del 20 febbraio 2024). Ma l'indennità di mensa – che le parti collettive possono decidere di includere nella struttura della retribuzione mensile – ovvero il buono pasto che è (propriamente) un documento di legittimazione sostitutivo del servizio mensa - previsto quando non si ha il servizio mensa - beneficiano di specifiche agevolazioni fiscali legate alla circostanza che sono sì emolumenti percepiti in relazione allo svolgimento della prestazione lavorativa, ma che non rientrano per legge nel reddito da lavoro dipendente (art. 51, c. 2 lett. c) del TUIR di cui al D.P.R. n. 917/1986). Tra l'altro è la stessa richiamata giurisprudenza che stabilisce che per il calcolo della retribuzione da corrispondere durante il periodo feriale, la determinazione della nozione di retribuzione di riferimento è sì rimessa alla contrattazione collettiva ma non non deve necessariamente avere riguardo ad una nozione onnicomprensiva inclusiva di tutte le voci corrisposte durante il periodo di attività. In pratica, si deve procedere ad una interpretazione della norma collettiva che assicuri la congruità del trattamento da erogare verificando che al lavoratore sia garantita "almeno la normale o media retribuzione" secondo quanto disposto dalla Convenzione O.I.L. n. 132 del 24 giugno 1970 (cfr. Cass. n. 37589/2021 cit.).

Conclusioni

Ora, il buono pasto, propriamente, non è differenziato, nel senso che, seppure sia corrisposto in collegamento funzionale con l'esecuzione della prestazione lavorativa non è però funzionale alle specifiche mansioni svolte, come avverrebbe invece nel caso di un superminimo, di un bonus o di un altro emolumento variabile: è uguale per tutti negli importi determinati aziendalmente, sia nell'ipotesi in cui rientri nei limiti di esenzione fiscale previsti dalla legge, sia che sia previsto in misura maggiore (risultando semmai retribuzione solo per l'importo eccedente i limiti dell'esenzione fiscale). Per le stesse ragioni non è uniformemente erogato a tutti i dipendenti e non è di certo correlato allo status personale e professionale di quel lavoratore. Tanto è vero che il datore di lavoro può anche scegliere discrezionalmente di non riconoscerlo – come spesso avvenuto in questi anni - ad esempio nei casi di prestazione lavorativa in modalità agile ai sensi degli artt. 18-23 L. n. 81/2017 quando cioè la prestazione lavorativa non sia svolta in sede ma ad esempio esclusivamente dal domicilio del lavoratore (sul punto v. Trib. Venezia 8 luglio 2020, n. 3463; Cass. civ. sez. lav. 28 luglio 2020, n. 16135).

La Cassazione sul punto ha tra l'altro stabilito espressamente che il ticket restaurant non è propriamente "retribuzione" trattandosi di "un beneficio che non viene attribuito senza scopo, in quanto la sua corresponsione è finalizzata a far sì che, nell'ambito dell'organizzazione del lavoro, si possano conciliare le esigenze del servizio con le esigenze quotidiane del lavoratore, al quale viene così consentita - laddove non sia previsto un servizio mensa - la fruizione del pasto" - coerentemente peraltro con la disciplina comunitaria in materia di orario di lavoro. "Il buono pasto non è configurabile come un corrispettivo obbligatorio della prestazione lavorativa, in quanto la sua corresponsione - quale agevolazione di carattere assistenziale - piuttosto che porsi in collegamento causale con il lavoro prestato dipende dalla sussistenza di un nesso meramente occasionale con il rapporto di lavoro, secondo la relativa configurazione della contrattazione collettiva cioè con riguardo all'orario di lavoro (settimanale e giornaliero) ivi stabilito per la fruizione dei buoni pasto, nella cornice indicata dal D.Lgs. n. 66/2003, art. 8 di attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro" (v. Cass. civ. sez. lav. 28 novembre 2019, n. 31137). Di questo è implicitamente consapevole anche la Corte d'Appello di Napoli nella indicata vicenda (la decisione da cui scaturisce anche Cass. n. 25840/2024) ossia che la retribuzione feriale è solo quella che si configura come remunerazione intrinsecamente collegata all'esecuzione delle mansioni cui il lavoratore è assegnato per contratto, ovvero correlata al suo status professionale. Si potrebbe quindi concludere che la particolare natura del buono pasto fa sì che esso non possa essere qualificato propriamente come tale, ancorché in ipotesi inserito da un accordo collettivo nella struttura della retribuzione o di specifiche indennità perequative.

