

Tribunale civile di Avezzano - Sezione Lavoro - Giudice designato - dr.ssa A. Ciriello- Sent. n. 381/01 del 15.05.2001 - B.G. (avv. R.D.P.) Poste Italiane S.p.A. e altro (avv. L.R.).

"Difronte ad orientamenti giurisprudenziali contrastanti il Tribunale di Avezzano in questa sentenza mostra di condividere l'interpretazione per cui anche durante i periodi di malattia matura il diritto alle ferie. La sentenza é in linea con l'orientamento più recente assunto dalla Sezione lavoro della Corte di Cassazione".

Il Tribunale di Avezzano, in composizione monocratica, in funzione di giudice del lavoro, nella persona della dr.ssa Antonella Ciriello ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al mi. 4239 del ruolo generale cont. per l'anno 1996, avente ad

OGGETTO : pagamento somma

TRA

- B. G., elettivamente domiciliato in Avezzano, via Gramsci n.41, presso lo studio dell'avv. R. D. P., dal quale è rappresentato e difeso giusta procura a margine del ricorso introduttivo;

RICORRENTE

contro

Poste Italiane - S.p.A.-, elett.te domiciliata in Avezzano presso la Agenzia di coordinamento Poste Italiane, difesa dall'avv. L. R. dell'ufficio Legale dell'Ente.

CONVENUTA

OGGETTO: pagamento somma

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

con ricorso depositato in data 16 novembre 1996, il sig. B. G. conveniva in giudizio le Poste Italiane, ora S.p.A., esponendo di aver lavorato alle dipendenze di quest'ultima fino al 31.7.1996. Esponeva in particolare il ricorrente.

1) Durante il 1995 non aveva potuto fruire di gg. 32 di ferie previsti dal Ccchl, dal momento che, dopo aver cominciato a godere di dette ferie fu richiamato dall'ente per esigenze di servizio in data 12.10.1995;

2) nei giorni 4 e 5 marzo 1996 nell'ufficio ove prestava la propria opera il ricorrente erano commesse due rapine, da talché per il trauma psichico subito il ricorrente si assentava dal servizio per malattia sino alla data di cessazione del rapporto di lavoro;

3) con lettera del 29.4.1996 il ricorrente, comunicava al datore di lavoro le proprie dimissioni, ai sensi dell'art. 79 del CCNL di categoria, con preavviso di due mesi;

7) l'ente accettava le predette dimissioni a decorrere dall'1.8.1996;

8) per effetto della predetta malattia il ricorrente non poteva fruire delle ferie maturate nel 1996, pari a gg. 18;

9) pertanto inoltrava all'allora Ente Poste, richiesta di pagamento delle ferie complessivamente non godute, pari a complessivi gg. 50 (di cui 32 del 1995 e 18 del 1996), ma tale richiesta non veniva accolta;

Tanto premesso, il ricorrente, nella presente sede, chiedeva la condanna della convenuta al pagamento, in suo favore, dell'indennità sostitutiva di tali giorni di ferie non goduti (complessivi giorni 50), e quantificava tale sua richiesta in complessive £. 5.276.105 (di cui 3.324.697, per l'anno 1995, e £ 1.951.408 per l'anno 1996), oltre accessori di legge. Tardivamente costituitasi, la S.p.A. Poste Italiane resisteva alle avverse deduzioni e richieste, in particolare osservando che quanto richiesto dal ricorrente non era dovuto in base alla normativa anche collettiva attualmente vigente, e che, in ogni caso, non era ravvisabile alcuna sua responsabilità nella mancata completa fruizione delle ferie da parte del ricorrente, assente per malattia dal 29.4.1996, sino al termine dell'attività lavorativa. Ed invero, argomentava la convenuta, il B. G. avrebbe dovuto dare il preavviso previsto dal CCNL per le dimissioni, pari a due mesi; invece lo stesso, ponendosi in malattia sono al termine dell'attività, aveva sostanzialmente omesso di dare tale preavviso, giacché la malattia interrompe la decorrenza del termine di preavviso.

Pertanto, la convenuta concludeva chiedendo il rigetto della domanda attorea, nonché chiedendo in via riconvenzionale il pagamento dell'indennità di mancato preavviso, quantificata in £ 4.146.528, oltre interessi legali.

Il Giudice, all'udienza del 15.5.2001, all'esito della discussione orale, pronunciava sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

E' pacifico in causa che il ricorrente, per l'anno 1995 non ha goduto di n.32 giorni di ferie che gli spettavano in via ordinaria, e che tale fruizione non è stata possibile, essendo stato richiamato in servizio dal datore di lavoro. La stessa convenuta, nelle conclusioni della memoria di costituzione, riconosce come dovuta tale indennità, tanto che ne propone la compensazione con il proprio affermato controcredito, per mancato preavviso.

Pertanto oggetto della presente controversia è, quanto alla domanda principale, stabilire se il ricorrente abbia o meno diritto alla indennità sostitutiva delle ferie per l'anno, 1996, anno, in cui in parte, fino al 5 marzo, il ricorrente ha lavorato effettivamente, in parte, fino al 1 agosto, data di cessazione del rapporto, è stato assente per malattia. Ciò posto, dovrà essere poi verificata la fondatezza della domanda riconvenzionale avanzata dalla convenuta.

Orbene, quanto alla prima questione, questo giudicante non ritiene di condividere le argomentazioni sviluppate dalla Poste. Ed invero; anche se può apparire persino banale, a giudizio di chi scrive, deve essere subito ricordato che quello delle ferie è un diritto fondamentale del lavoratore; particolarmente garantito anche a livello costituzionale (art. 36 III° comma), dal

momento che non può essere oggetto di rinuncia, e che dunque, in condizioni di normale svolgimento del rapporto, non ammette sostitutivi, soprattutto di tipo economico.

Sul punto la giurisprudenza costituzionale è stata nel corso degli anni particolarmente feconda: a cominciare dalla decisione n. 66 del 1963, che ha dichiarato 'incostituzionalità dell'art. 2109 c.c. laddove subordinava il diritto alle ferie ad un anno di lavoro; ancora, di non minore rilievo è, in relazione al tema in esame, la decisione n. 543 del 1990 della Corte Costituzionale, la quale afferma che nel sancire il diritto alle ferie annuali l'art. 36 comma 3 Costituzione garantisce la soddisfazione di primarie esigenze del lavoratore, dalla reintegrazione delle sue energie fisiche allo svolgimento di attività ricreative e culturali, che una società evolutiva apprezza come meritevoli di considerazione.

Spetta all'imprenditore, nel contemperamento delle esigenze dell'impresa e degli interessi del lavoratore, la scelta del tempo in cui le ferie debbono essere fruite ma tale potere non può essere esercitato in modo da vanificare le finalità cui è preordinato l'istituto.

I medesimi valori sono alla base delle decisioni n. 617 del 1987 e 297 del 1990 che, in materia di incidenza della malattia sul periodo feriale, ribadiscono che l'art.36 comma 3 Cost. pone il principio della irrinunciabilità delle ferie che si traduce in quello della effettiva fruizione delle stesse e che lo stesso datore di lavoro è interessato a che effettivamente avvenga la ripresa ed il rafforzamento delle energie lavorative. Ed ancora, per venire alla giurisprudenza della Corte di Cassazione, sulla questione in esame la stessa ha ritenuto, in una non recente sentenza, che è affetta da nullità, per contrasto con l'art.36 Cost., la clausola, individuale o collettiva che provveda, in sostituzione delle ferie, il pagamento di una indennità sostitutiva (1169/1969).

Dunque le ferie, come dimostrato dalla giurisprudenza testé richiamata hanno un'unica unzione, giovi ripeterlo, di recupero delle energie psicofisiche del lavoratore. Per altro verso se tale loro funzione non può essere assolta, per la cessazione del rapporto di lavoro, solo allora, ed eccezionalmente si può ammettere la loro monetizzazione.

Dunque il datore di lavoro ha non solo un obbligo di far sì che le ferie siano godute, ma anche un onere di attenzione e di impegno organizzativo finalizzato in tal senso, e le richieste dei dipendenti hanno soltanto valenza al fine di armonizzare le contrapposte le esigenze, e non di tipo costitutivo del diritto, perché lo stesso già esiste.

In linea di principio, da quanto si è esposto, si ricava che il datore di lavoro deve occuparsi di mettere in condizione il lavoratore di godere delle ferie, in quanto non forme equipollenti di adempimento di tale sua obbligazione.

Da questa argomentazione segue ulteriormente che non è il lavoratore che deve provare di aver richiesto (invano) al suo datore di voler usufruire del dovuto periodo di ferie, ma è quest'ultimo che deve allegare (e naturalmente, provare) circostanze atte a giustificare dal punto di vista giuridico che il suo dipendente non poteva godere delle ferie (per es. perché il rapporto non era in essere). E, badi bene, poteva e non "voleva", perché la eventuale volontà disponibile del lavoratore, a mente del cit. art. 36 Cost., non assume mai efficacia liberatoria dall'obbligo in oggetto.

Dunque del tutto irrilevante che il ricorrente abbia inoltrato richiesta di dimissioni ciò che rileva è la circostanza che, al momento in cui è stato posto in quiescenza, non aveva goduto di n.50 giorni di ferie (diritto questo espressamente confermato dalla ricordato) normativa: "la risoluzione del rapporto di lavoro non pregiudica il diritto alle ferie", ed il suo comportamento non può essere interpretato come una rinuncia a tale intangibile diritto. D'altra parte la considerazione che le ferie

non maturerebbero nel periodo i cui il ricorrente è stato in malattia, non può del pari essere condivisa.

In contrario (cfr. Cass. 704/97), la Suprema Corte osserva che il diritto incondizionato del lavoratore alle ferie annuali, previsto dall'art. 36 Cost., è ricollegabile (non all'effettività dell'attività lavorativa, bensì al rapporto di lavoro, che permane e sussiste anche durante la malattia del lavoratore.

La risalente giurisprudenza del Supremo Collegio e l'autorevole opinione del S. giudice delle leggi sono, peraltro, fermamente orientate nel senso che, ai fini della maturazione del diritto alle ferie annuali, conta anche il periodo di assenza per malattia (Cass. n. 2078 del 1982), posto che, con la pronuncia n. 616 del 1987, la Corte Costituzionale, come è noto, ha riconosciuto l'efficacia interruttiva della malattia insorta durante il periodo feriale (v. anche Corte Cost. sentenza n. 543 del 1990, che ha ribadito il principio, più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità, per cui la disposizione contenuta nell'art. 36, comma 3, Cost., garantisce la soddisfazione di primarie esigenze del lavoratore, dalla reintegrazione delle sue energie psicofisiche allo svolgimento di attività ricreative e culturali, nonché il principio che il diritto alle ferie è insopprimibile e sorge con la costituzione del rapporto; cfr. Cass. n. 2833 del 1994). Ne va sottaciuto quanto rilevato dalla dottrina più autorevole: non essendo l'oggetto delle ferie il "riposo" ma il "tempo libero", diviene possibile far dipendere la maturazione del relativo diritto non "soltanto dall'avvenuta prestazione del lavoro, ma anche da tutti quegli eventi capaci di impedire - in linea di fatto - la realizzazione di tale fondamentale bisogno, e purché si tratti di eventi il cui rischio sia posto dall'ordinamento a carico dell'impresa. Poiché la malattia rientra senz'altro in tale categoria, dato che il lavoratore malato non è solo impedito a lavorare, ma è anche privato di qualsiasi facoltà di libero impiego del suo tempo, si deve ritenere che le ferie non possano subire decurtazioni a fronte delle assenze per malattia. In tal senso, si pronuncia l'art. 5, ultimo comma, della convenzione OIL n. 132 del 1970, secondo il quale "alle condizioni che saranno stabilite da parte dell'autorità competente o dall'organismo appropriato in ciascun Paese, le assenze dal lavoro per motivi indipendenti dalla volontà del prestatore interessato, così come le assenze per malattia, infortunio o maternità, devono essere computate nel periodo di servizio" ai fini della maturazione del diritto al riposo annuale. Tanto premesso, poiché è pacifico che il ricorrente non abbia goduto degli indicati giorni di ferie, la convenuta è tenuta a titolo risarcitorio a corrispondergli un indennizzo che può essere quantificato nel valore retributivo delle giornate di ferie perse, valore da maggiorarsi con gli accessori di legge.

Riguardo ai conteggi, può farsi riferimento a quelli allegati dall'attore, in quanto immuni da vizi e/o errori formali e perché sostanzialmente non contestati dalla convenuta.

Pertanto, quest'ultima va condannata al pagamento in favore del ricorrente della complessiva somma di £ 5.276.105, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali. Passando all'esame della domanda riconvenzionale, avanzata dalla convenuta, deve essere osservata l'infondatezza della stessa, che ne determina la reiezione. Ed invero, come emerge dai documenti allegati dal ricorrente, in data 29.4.1996 questi indirizzò al datore una lettera di dimissioni, in cui esplicitamente computava, per la loro efficacia, il periodo di preavviso. A tale missiva il datore di lavoro rispondeva in data 10 luglio 1996, con un accoglimento delle dimissioni esplicitamente definite "dimissioni dall'impiego con preavviso", accogliendo le stesse proprio a decorrere dalla data indicata dal B. G.

Orbene a questo giudice pare che tale comportamento non possa essere successivamente contraddetto.

Pertanto la domanda riconvenzionale deve essere rigettata.

Le spese di lite seguono la soccombenza.

P. Q. M.

definitivamente pronunciando, così provvede:

accoglie il ricorso e, per l'effetto, condanna le Poste Italiane S.p.A. a pagare al ricorrente la somma, a titolo di indennità sostitutiva di ferie non godute, di complessive £5.276.105 {di cui £ 3.324.697 a decorrere dal 31.12.1995 e £ 1.951.408 a decorrere dal 31.7.1996), oltre agli interessi legali sulle predette somme, a decorrere dalle rispettive suddette date di maturazione del credito.

Rigetta la domanda riconvenzionale spiegata dalle Poste Italiane. Condanna le Poste Italiane al pagamento delle spese di causa in favore del procuratore del ricorrente, antistatario, liquidandole in complessive £ 3.308.000 di cui £ 2.000.000 per onorari, £ 1.284.000 per diritti, £ 24.000 per spese, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge.

Avezzano, 15/5/2001

IL Giudice

d.ssa Antonella Ciriello