

Ufficio Studi CODAU

"Documento redatto con il contributo dei componenti dell'Ufficio Studi e VALIDATO dal Comitato Scientifico del Codau"

Ferie non godute e la prevalenza del concetto di tutela del lavoratore (commento a Consiglio di Stato n. 982/2023 del 03/07/2023)

1. Fatto

Il Consiglio di Stato è stato chiamato ancora una volta a pronunciarsi sul tema del mancato godimento delle ferie e dei permessi, argomento ampiamente dibattuto negli anni sia in giurisprudenza che in dottrina¹.

Nell'adunanza del 22 giugno 2023, si è infatti espresso in merito al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto da un dipendente del Ministero della Difesa contro il Ministero stesso, per l'ottenimento della *"monetizzazione della licenza ordinaria non fruita negli anni 2016 e 2017"* e conseguente riconoscimento della situazione sfavorevole relativa alla posizione giuridica del ricorrente. Quest'ultimo fonda il motivo del ricorso sul fatto che le ferie non sono state godute per ragioni di servizio essendo lo stesso impegnato in un avvicendamento con un nuovo comandante.

Il ricorso, tuttavia, viene dichiarato infondato per due motivazioni: la prima che il ricorrente non può invocare *ex post* presunte esigenze di servizio, la quale formulazione spetta esclusivamente all'Amministrazione che è tenuta a valutarle e formalizzarle in un provvedimento di diniego e la seconda che il lavoratore, nonostante gli inviti ricevuti dall'Amministrazione in due distinte occasioni documentate, è rimasto inerme, non facendo mai pervenire istanza di godimento delle ferie.

2. Divieto di monetizzazione delle ferie e pronunce giurisprudenziali.

Il divieto alla monetizzazione delle ferie è stato introdotto dall'art. 5, comma 8², del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 recante *"Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle*

¹ Ha collaborato alla stesura del presente documento Claudia Caprodossi Università di Camerino

² Art. 5 comma 8, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95: *"Le ferie, i riposi ed i permessi spettanti al personale, anche di qualifica dirigenziale, delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, nonché delle autorità indipendenti ivi inclusa la Commissione nazionale per le società e la borsa (Consob), sono obbligatoriamente fruiti secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti e non danno luogo in nessun caso alla corresponsione di trattamenti economici sostitutivi [...]"*.

imprese del settore bancario” e convertito, con modificazioni, dall’art. 1, comma 1, Legge 7 agosto 2012, n. 135. La Corte costituzionale, chiamata ad esprimersi in merito alla legittimità dell’articolo con specifico riferimento agli articoli 3, 36, primo e terzo³ comma, e 117, primo comma, della Costituzione, con sentenza n. 95 del 2016 ha definito coerente la finalità della disciplina restrittiva, che si prefigge di reprimere il ricorso incontrollato alla “monetizzazione” delle ferie non godute. Non si tratta esclusivamente di misure di contenimento della spesa, ma una disciplina che mira a riaffermare la preminenza del godimento effettivo delle ferie, per incentivare una razionale programmazione del periodo feriale e favorire comportamenti virtuosi delle parti nel rapporto di lavoro. In tale contesto si inquadra *il divieto rigoroso di corrispondere trattamenti economici sostitutivi, volto a contrastare gli abusi, senza arrecare pregiudizio al lavoratore incolpevole.*

I giudici della Corte costituzionale, in linea con la prassi amministrativa e la magistratura contabile, escludono nell’applicazione del divieto le vicende del rapporto di lavoro che non sono causate dalla volontà del lavoratore e dalla capacità organizzativa del datore di lavoro, riconoscendo al dipendente il diritto di beneficiare di un’indennità per le ferie non godute per causa a lui non imputabile⁴. Tale interpretazione non si trova in contrasto con il diritto costituzionalmente garantito alle ferie nell’art. 36 comma 3 e neppure con le fonti normative internazionali ed europee⁵.

Il diritto alle ferie viene riconosciuto a ogni lavoratore, senza distinzioni di sorta, e ha lo scopo di reintegrare le energie psico-fisiche del lavoratore e consentirgli lo svolgimento di attività ricreative e culturali, nell’ottica di un equilibrato *“contemperamento delle esigenze dell’impresa e degli interessi del lavoratore”*⁶. Non solo. La Corte di giustizia dell’Unione europea ha ribadito la natura inderogabile delle ferie, in quanto *“tutela efficace della sua sicurezza e della sua salute”*⁷.

Il divieto alla monetizzazione delle ferie non si pone pertanto in contrasto con i principi costituzionalmente sanciti e vige in tutte le occasioni in cui il dipendente abbia avuto la

³ Art. 36 Costituzione: *“Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un’esistenza libera e dignitosa. La durata massima della giornata lavorativa è stabilita dalla legge. Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi.*

⁴ Cfr. Corte Cassazione, Sez. lavoro, sentenza 19 ottobre 2000, n. 13860 e Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 8 ottobre 2010, n. 7360.

⁵ Convenzione dell’Organizzazione internazionale del lavoro n. 132 del 1970, concernente i congedi annuali pagati, ratificata e resa esecutiva con legge 10 aprile 1981, n. 157 e art. 31, comma 2, della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007; direttiva 23 novembre 1993, n. 93/104/CE del Consiglio, concernente taluni aspetti dell’organizzazione dell’orario di lavoro, poi confluita nella direttiva n. 2003/88/CE, che interviene a codificare la materia.

⁶ Cfr. Sentenza Corte Cost. n. 66 del 1963 *“la suddetta norma costituzionale attribuisce al lavoratore il diritto a ferie annuali e quindi ad un periodo di riposo da usufruire in ogni anno di servizio; si vuole, ciò a dire, che le ferie siano godute entro l’anno, non dopo un anno di lavoro, come, invece, prescrive il Codice civile”.*

⁷ Cfr. Corte di giustizia europea, sentenza 26 giugno 2001, in causa C-173/99, BECTU, punti 43 e 44; Grande Sezione, sentenza 24 gennaio 2012, in causa C-282/10, Dominguez, Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza 20 gennaio 2009, in cause riunite C-350/106 e C-520/06, Schultz-Hoffe Stringer ed altri).

possibilità di fruire delle ferie, in assenza, cioè di una indicazione di senso contrario proveniente dal datore di lavoro. Recentemente il Consiglio di Stato, Sez. II, sentenza 30 marzo 2022, n. 2349 ha ritenuto che *“il diritto al compenso sostitutivo delle ferie non godute dal pubblico dipendente, discenda direttamente dallo stesso mancato godimento delle ferie, in armonia con l'art. 36 Cost., quando sia certo che tale vicenda non sia stata determinata dalla volontà del lavoratore e non sia a lui comunque imputabile”*⁸. Pertanto, i giudici affermano che il divieto di corresponsione di trattamenti economici sostitutivi per le ferie non godute non si applica nei casi in cui il loro mancato godimento dipenda da cause non imputabili al lavoratore, dovendosi invece ritenere operante il divieto tutte le volte in cui il dipendente abbia avuto la possibilità di richiederle e di fruirne⁹ e non lo abbia fatto.

3. Conclusione

Come evidenziato dall'exkursus proposto, numerose sono state le pronunce negli anni che hanno contribuito al consolidamento della nozione delle ferie quale diritto fondamentale per qualsiasi lavoratore che deve essere tutelato in quanto volto a preservare lo stato di salute e garantire la sicurezza nei luoghi di lavoro del dipendente stesso. Sembra tuttavia evidente come le ferie debbano essere fruite a meno che esigenze di servizio documentate non impongano revoca o impossibilità per il lavoratore di assentarsi nel periodo indicato. Importante sottolineare come una buona organizzazione interna possa arginare tali situazioni intervenendo nel monitoraggio e nella pianificazione delle attività. La mancata monetizzazione delle ferie non deve rappresentare, così come i giudici hanno più volte ribadito, un aspetto negativo e penalizzante per i lavoratori, bensì una misura che incentiva al dipendente il benessere e concede quel tempo necessario di riposo e di tempo libero per trovare il giusto ristoro dall'attività lavorativa.

⁸ Cfr. Cons. Stato Sez. IV, 13 marzo 2018, n. 1580, Sez. III, 17 maggio 2018, n. 2956, con riguardo ai casi di cessazione dal servizio non dipendente da causa di servizio; Cons. Stato, sez. III, 21 marzo 2016, n. 1138 relativamente alla mancata fruizione del congedo per l'aspettativa per infermità.

⁹ Cfr. Cons. Stato. Sez. IV, 12 ottobre 2020, n. 6047.