



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI VERONA
Sezione lavoro

Il Giudice, dr. Marco Cucchetto, all'udienza del giorno 7.6.2021 ha pronunciato, mediante lettura del dispositivo, con motivazione contestuale, la seguente

SENTENZA

nella causa di lavoro n. **829 / 2020** RCL promossa con ricorso depositato il 20.5.2020

da

con il patrocinio dell'avv.

PAIOLA CAROLINA e dell'avv. ROSSI DARIO

elettivamente domiciliato in presso il difensore avv. PAIOLA CAROLINA

Contro

con il

patrocinio dell'avv. FERRATO ALESSANDRO e dell'avv. BOVOLO
DIONIGI

VIA F. CASTELLINO N.14 12084

MONDOVI', elettivamente domiciliato in VIA G.B.BISSONI, 4 35134

PADOVA presso il difensore avv. FERRATO ALESSANDRO

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato il 20.5.20 presso la sezione lavoro del Tribunale di Verona, il ricorrente deduce di esser stato assunto presso la
con contratto di lavoro a tempo





indeterminato dal 2001 fino alle dimissioni presentate il 19.3.2018, con la qualifica di operaio 3° livello Super del CCNL Autotrasporti e mansioni di autista di autotreni, costantemente retribuito per le trasferte svolte e per il lavoro straordinario prestato, come si evince dalle buste paga in atti (doc. 2).

Agisce qui per chiedere il pagamento delle differenze retributive dovendosi a suo dire computare nella base di calcolo per TFR e mensilità aggiuntive (tredicesima e quattordicesima) anche gli importi a lui costantemente erogati nel tempo a titolo di indennità di trasferta (in prima udienza il difensore ha dichiarato di rinunciare alle domande fondate sulla pretesa incidenza del lavoro straordinario sulla base di computo dei predetti istituti) per come pacificamente risultanti dalle buste paga del ricorrente.

Si costituisce la convenuta chiedendo l'integrale rigetto delle domande negando l'incidenza delle somme corrisposte a titolo di trasferta – attesa la loro natura restitutoria e non retributiva – su TFR e mensilità aggiuntive; eccepisce in ogni caso l'intervenuta prescrizione per gli ipotetici crediti anteriori al quinquennio.

Alla prima udienza - espletato con esito negativo il tentativo di conciliazione – il ricorrente ha eccepito la tardiva costituzione in giudizio del resistente; all'esito il giudice, ritenendo la causa di natura interpretativa e documentale, ha rinviato per la discussione all'udienza odierna nella quale le parti, invitate alla discussione, hanno concluso insistendo nelle rispettive richieste e la causa è stata discussa oralmente e decisa mediante lettura di dispositivo di sentenza con motivazione contestuale.

* * *

Il ricorso è solo parzialmente fondato e deve essere accolto limitatamente alla domanda di ricalcolo TFR con inclusione nella base di computo delle somme erogate a titolo di trasferta.

A mente dell'art. 2120 c.c., *"salvo diversa previsione dei contratti collettivi la retribuzione annua, ai fini del [calcolo del trattamento di fine rapporto], comprende tutte le somme [...] corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro, a titolo non occasionale e con esclusione di quanto è corrisposto a titolo di rimborso spese"*.

Il che vale a dire che l'inclusione nel concetto di *retribuzione annua* (ai fini indicati) incontra un duplice limite: 1) la natura dei conferimenti retributivi, esclusi dal computo ove si presentino come meramente sporadici/occasionali (o addirittura come rimborsi spese); 2) il limite della contrattazione collettiva laddove quest'ultima preveda specifica deroga all'inclusione nella base di calcolo di taluni emolumenti (deroga che la





giurisprudenza vuole peraltro "*chiara ed univoca*" - cfr. App. Palermo Sez. III, 13/01/16).

Nessuno dei due profili ostativi si riscontra nel caso in esame.

Sotto il primo profilo, è sufficiente la considerazione della continuità e frequenza delle erogazioni inserite in busta paga a titolo di trasferta per supportarne la plateale mancanza di sporadicità/occasionalità.

Un siffatto "emolumento" ben si presta ad iscriversi nel perimetro dell'area che la giurisprudenza tratteggia per quegli "*emolumenti riferiti ad eventi collegati al rapporto lavorativo o connessi alla particolare organizzazione del lavoro*", senza che sia più nemmeno richiesta dalla norma una ripetitività regolare e continua (peraltro esistente nella specie), con esclusione quindi, dalla nozione di *retribuzione* che qui importa, dei "*compensi [...] sporadici ed occasionali, per tali dovendosi intendere solo quelli collegati a ragioni aziendali del tutto imprevedibili e fortuite*" (*ex multis*, Cass. civ. Sez. lavoro, 04/03/2016, n. 4286).

Né si riscontra nella contrattazione collettiva di riferimento (CCNL Autotrasporti) deroga alcuna che possa incidere sulle conclusioni tratte.

Nell'indennità di trasferta prevista in favore del lavoratore che si trasferisce in un luogo di lavoro diverso da quello abituale – come è nel caso in esame di autotrasportatore che abitualmente e con regolarità offre la propria prestazione "in trasferta" - possono ravvisarsi due componenti, quella risarcitoria e quella residuale retributiva, la cui rispettiva determinazione quantitativa (rilevante nella specie al fine di stabilirne la computabilità per il calcolo dell'indennità di anzianità, del trattamento di fine rapporto e dell'indennità di preavviso), discende dalla interpretazione delle specifiche pattuizioni contrattuali ed è quindi devoluta al giudice di merito (così Cass. Sez. L, Sentenza n. 5592 del 06/06/1998, Rv. 516148 - 01).

L'art.62 CCNL di settore, richiamato anche da parte convenuta, nello stabilire che l'indennità di trasferta ha natura restitutoria "*nella misura fissata dalle parti*" va inteso nel senso che, in mancanza di una "chiara ed univoca" previsione contrattuale della parte "restitutoria" della indennità, alla stessa non può che assegnarsi natura retributiva (così Cass. 7484/18): "*Il personale viaggiante di cui agli articoli 11 e 11 bis, nonché il personale ad esso affiancato comandato a prestare servizio extra urbano, oltre alla normale retribuzione globale giornaliera, ha diritto ad una indennità di trasferta in relazione al tempo trascorso in territorio extra urbano*" (art.62 comma 3° CCNL cit.).

E nel caso in esame, vertendosi in materia di autotrasportatori che svolgono normalmente la propria attività lavorativa in territorio extraurbano, il diritto a percepire l'indennità prescinde dal fatto che il conducente facesse o meno rientro in sede non consumando né pasti né





pernottamenti fuori sede, apprezzandosi così l'obiettivo mancanza di collegamento rispetto ad una pretesa funzione risarcitoria o di rimborso, essendo riportabile dunque l'indennità abitualmente corrisposta alla funzione squisitamente retributiva.

E ciò in rapporto alla plateale continuità dell'erogazione del compenso con riguardo alla disciplina dell'indennità di trasferta, e la sua pacifica mancanza di occasionalità (in quanto collegata a ragioni aziendali che non appaiono eventuali, imprevedibili o fortuite: cfr. Cass. n. 11448/2004; Cass. n. 6923/1996) con riguardo alla disciplina del TFR.

Il che è stato diffusamente ritenuto nella condivisibile giurisprudenza di merito, per la quale *"...la natura retributiva dell'indennità di trasferta deriva per gli autisti dalla finalità della stessa, diretta a compensare l'onerosità ed il disagio di una prestazione resa in via continuativa viaggiando dall'una all'altra destinazione secondo le diverse indicazioni aziendali, tanto è vero che è proporzionata alla distanza dalla sede (nazionale / estera) ed alla durata del viaggio, a prescindere dai costi sostenuti, come risulta dal CCNL art. 11 bis c. 1 (è personale viaggiante quello inquadrato nel liv. 3° Super per cui il tempo di lavoro effettivo non coincide con i tempi di presenza a disposizione in ragione di oggettivi vincoli di organizzazione derivanti dalla tipologia dei trasporti, in genere di carattere extraurbano che comportino assenza giornaliera continuate pe le quali spetti l'indennità di trasferta), e 62 c. 3, (l'indennità è conferita in aggiunta alla normale retribuzione giornaliera ed è previsto un importo forfettizzato progressivamente crescente in relazione al tempo trascorso dal lavoratore lontano dalla sede e della distanza dalla sede)"* (Corte d'Appello di Trento n. 60/18 del 11.10.2018; conf. Corte App. Torino 751/14; Corte di Appello Genova 21.5.21 in proc sub n.214/20 RG).

Con riferimento alla eccepita prescrizione del credito anteriore al quinquennio dalla domanda giova rilevare che il diritto al trattamento di fine rapporto sorge alla cessazione del rapporto di lavoro e solo da questa data (nel caso di specie è il 19.3.2018) decorre il termine di prescrizione (nel caso in esame ben lungi dall'essere maturato alla data della domanda), mentre concorrono a determinarne l'ammontare del TFR correttamente calcolato anche gli eventuali accantonamenti relativi a retribuzioni per le quali il diritto sia ormai prescritto, poiché quelle retribuzioni rilevano solo come base di computo del t.f.r. e non come componenti del relativo diritto (così Cass. Sez. L, Sentenza n. 11579 del 23/05/2014; Rv. 631048 - 01)

Si rileva, ad ogni buon conto, che andrebbe egualmente rigettata l'eccepita prescrizione delle differenze retributive richieste in quanto, ai fini della individuazione del regime di prescrizione applicabile ai crediti





retributivi, il presupposto della stabilità reale del rapporto di lavoro deve essere verificato in relazione al concreto atteggiarsi del rapporto stesso ed alla configurazione che di esso abbiano dato le parti nell'attualità del suo svolgimento (dipendendo da ciò l'esistenza, o meno, della effettiva situazione psicologica di "metus" del lavoratore, che nel caso in esame appare anche corroborato dalla mancata contestazione per lunghi anni delle modalità di erogazione della indennità di trasferta e degli straordinari, oltre che delle somme accantonate per TFR.

La prescrizione decorre come è noto in costanza di rapporto di lavoro nel caso in cui il rapporto sia assistito dalla tutela reale, ossia nel caso in cui siano ravvisabili i presupposti per l'applicabilità dell'art. 18 L.300/70 nella sua previsione ante riforma 92/12, assumendo in quel caso la tutela avverso i licenziamenti efficacia idonea ad annullare il c.d. *metus* del lavoratore proprio per la possibilità per il giudice di rimuovere in toto gli effetti del licenziamento illegittimo attraverso lo strumento della reintegra (Cass. 21.04.2017 n. 101598).

Ma nel caso in esame si condivide l'orientamento espresso da buona parte della giurisprudenza di merito in virtù del quale nei rapporti di lavoro, quale quello in esame, regolati dall'art.18 (come poi modificato dalla L.92/12) – a fronte dell'innegabile effetto di "marginalizzazione" della tutela reintegratoria e di "valorizzazione" della tutela indennitaria - la prescrizione dei crediti retributivi deve ritenersi sospesa fino alla cessazione del rapporto: *"...tenuto conto che ciò che conta è, appunto, il concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro e la considerazione che di esso ne abbiano le parti durante il suo svolgimento (senza che possano rilevare giudizi ex post provenienti dall'autorità giudiziaria) è indubbio che le riforme operate dalla L. 92/2012 alla disciplina dell'art. 18 L. 300/1970 abbiano depotenziato il regime della tutela reale, introducendo ipotesi (vd. co. 5) in presenza delle quali - a differenza di quanto era avvenuto fino ad allora - la tutela assicurata al lavoratore è solo di natura indennitaria. In una situazione siffatta, è lecito ritenere che l'incertezza circa la tutela assicurabile in caso di recesso anche giudizialmente ritenuto illegittimo determini per il lavoratore una situazione psicologica che può spingerlo a non esercitare il proprio diritto per timore di essere licenziato, così venendosi a trovare in una situazione di metus per la quale debba tornare ad operare la regola di diritto fissata dalla Corte Costituzionale nel 1966 (nello stesso senso Trib. Milano sent. n. 3460/2015; Trib. Milano sent. n. 2625/2016; Trib. Bergamo sent. 585/2017)"* (Trib. Firenze 16.01.2018 n. 25; conf. Trib. Torino 08.03.2017; Tribunale Roma, 01/07/2019, n.2510; da ultimo, con riguardo ai giudici di secondo grado, Corte Appello Torino Sent. 1/19, R.G. 309/18; Corte Appello Milano sez. lav., 30/07/2019, ud.





05/03/2019, n.522; Corte Appello Firenze sez. lav sentenze nn.285/2019, 646/2019, 650/2019 e, da ultimo, 10/08/20, n.353).

Si rileva, difatti, che l'art.18 cit. nel testo attualmente in vigore – a differenza da quanto accadeva prima delle modifiche *ex lege* 92/12 – contempla la tutela reintegratoria solo per talune ipotesi di illegittimità del licenziamento (commi 1, 4, 7), mentre per altre fattispecie prevede unicamente una tutela indennitaria (commi 5 e 6), con la logica e sensata conseguenza che dopo l'entrata in vigore della c.d. legge Fornero il prestatore di lavoro si trovi in una condizione soggettiva di incertezza circa la tutela (reintegratoria o indennitaria) applicabile nell'ipotesi di licenziamento illegittimo, e che risulterà accertabile (con i dubbi, l'alea e le incertezze riconnessi allo svolgimento del futuro instaurando giudizio), solamente *ex post* nell'ipotesi di contestazione giudiziale del recesso datoriale.

Nel caso in esame è pertanto ravvisabile la sussistenza di quella condizione di *metus* che, in base ai consolidati principi dettati dalla richiamata giurisprudenza di legittimità, esclude il decorso del termine prescrizione in costanza di rapporto di lavoro (Cass. sez. un. 4942/12; Cass. 10.4.2000 n. 4520; nello stesso senso, *ex plurimis*, Cass. 23.1.2009 n. 1717; Cass. 4.6.2014 n. 12553).

Se ne conclude che va accolta la domanda del ricorrente in ordine alle differenze retributive riferite all'incidenza della indennità di trasferta sul TFR, e ciò nella misura dal ricorrente medesimo calcolata in euro 18.925,58 lordi, oltre interessi e rivalutazione come per legge dal dovuto al saldo.

Detto ammontare non risulta oggetto di contestazione, nemmeno sommaria, da parte della resistente, la quale in alcun passaggio della propria difesa in comparsa di costituzione assume posizione in ordine ai conteggi offerti dal ricorrente.

In argomento - ossia in punto di precisa contestazione dei conteggi proposti in ricorso - va solo brevemente osservato come nel rito del lavoro il convenuto sia gravato di tale onere ai sensi degli artt. 167 comma 1 e 416 comma 3 c.p.c., sicché la mancata o generica contestazione rende i conteggi accertati in via definitiva, rappresentando in positivo e di per sé l'adozione di una linea di difesa incompatibile con la negazione del fatto.

In altri termini, la non contestazione o non precisa contestazione assumono un ruolo centrale nel processo del lavoro, e il principio non può non riguardare anche i conteggi, i quali devono quindi ritenersi confermati nel metodo di calcolo e nel loro ammontare in difetto di rilievi specifici o in presenza di obiezioni solo generiche, essendo peraltro il giudice vincolato in tal senso (in questo senso Cass. 10.6.2003 n. 9285 nella "scia" delle





SS.UU. n. 761 del 23.1.2002 intervenuta proprio per dirimere il contrasto sulla rilevanza della non contestazione in primo grado dei conteggi allegati alla quantificazione del diritto; più recentemente nello stesso senso si veda Cass. Sez. L, Sentenza n. 4051 del 18/02/2011, Rv. 616001 - 01).

E ha ribadito il concetto pure Cass. Sez. L Sent. n.10116 del 18/05/15, Rv. 635635 – 01 : *“Nel processo del lavoro, l'onere di contestare specificamente i conteggi relativi al "quantum" sussiste anche quando il convenuto contesti in radice la sussistenza del credito, poiché la negazione del titolo degli emolumenti pretesi non implica necessariamente l'affermazione dell'erroneità della loro quantificazione, mentre la contestazione dell'esattezza del calcolo ha una sua funzione autonoma, dovendosi escludere una generale incompatibilità tra il sostenere la propria estraneità al momento genetico del rapporto e il difendersi sul "quantum debeatur"..."*.

Non è invece meritevole di accoglimento la domanda di parte ricorrente per la condanna della convenuta al pagamento delle differenze retributive per il pagamento delle somme dovute al ricalcolo della incidenza dell'indennità di trasferta sulle mensilità aggiuntive della tredicesima e quattordicesima.

L'art. 18 CCNL cit. stabilisce: *“L'azienda corrisponderà una tredicesima mensilità pari alla retribuzione globale mensile del lavoratore del mese di novembre, determinata in base alle voci previste dagli articoli 61 e 73 del presente C.C.N.L. La corresponsione di tale mensilità avverrà normalmente il 16 dicembre”*.

Analogamente l'art.19 CCNL cit. prevede, con riguardo alla quattordicesima: *“L'azienda corrisponderà una quattordicesima mensilità pari alla retribuzione globale mensile percepita dal lavoratore, determinata in base alle voci previste dagli articoli 61 e 73 del presente C.C.N.L.”*.

Gli artt.18 e 19 del CCNL di settore, ai fini del computo delle mensilità aggiuntive, operano dunque un richiamo esplicito agli articoli 61 e 73, ma escludono espressamente dal richiamo l'art. 62, il quale contempla la previsione dei rimborsi e delle indennità di trasferta.

In tal senso si vedano anche le decisioni della suprema Corte che hanno avallato l'interpretazione che esclude la computabilità di tredicesima e quattordicesima mensilità nel calcolo delle indennità di trasferta e diaria (cfr. Cass. 15 marzo 1995 n. 2989), palesando così l'esclusione di un nesso di interdipendenza tra le diverse voci indennitarie e retributive ai fini del computo delle mensilità aggiuntive.

Ne discende l'accoglimento della sola domanda di ricalcolo TFR, con inclusione della indennità di trasferta nella misura indicata, con





conseguente condanna della convenuta al pagamento delle relative differenze retributive, e col rigetto delle ulteriori domande: le spese di lite, liquidate come da dispositivo in virtù dei parametri tabellari in vigore e dell'opera professionale prestata, seguono la soccombenza della convenuta, dichiarandole compensate nella misura della metà a fronte dell'accoglimento della sola parte di domanda sopra indicata.

P.Q.M.

Il Tribunale di Verona in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza, eccezione e deduzione disattesa o rigettata, così provvede:

- 1) In parziale accoglimento del ricorso condanna
in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento in favore di della somma di euro 18.925,58 per differenze retributive da ricalcolo TFR, oltre interessi legali e rivalutazione come per legge;
- 2) rigetta nel resto le altre domande del ricorrente;
- 3) liquida le spese di parte ricorrente in euro 4.620,00 per compensi oltre rimborso spese 15 %, IVA e CPA di legge, dichiarandole compensate nella misura della metà e condannando parte convenuta a rifondere la restante metà alla parte ricorrente che si liquida nella misura di euro 2.310,00 oltre rimborso spese 15 %, IVA e CPA di legge, con distrazione in favore dell'Avv. Dario Rossi dichiaratosi antistatario.

Verona 7 giugno 2021

IL GIUDICE

dr. Marco Cucchetto

