Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
GERARD HOGAN
presentate l'8 luglio 2021 [1]

Causa C-217/20

XXXX
contro
Staatssecretaris van Financiën

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle (Tribunale di Overijssel, sede di Zwolle, Paesi Bassi)]

«Rinvio pregiudiziale – Politica sociale – Protezione della salute e della sicurezza dei lavoratori – Direttiva 2003/88/CE – Articolo 7, paragrafo 1 – Diritto alle ferie annuali – Livello della retribuzione – Retribuzione ridotta a causa di inabilità al lavoro»

I. Introduzione

1. La Corte è stata chiamata a più riprese, nel corso degli anni, a interpretare l'articolo 7 della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro [2]. Tuttavia, uno degli aspetti dell'articolo 7 di tale direttiva che non è ad oggi stato oggetto di esame da parte della Corte è l'importo della retribuzione dovuta a un lavoratore nel caso in cui decida di fruire delle sue ferie annuali durante il periodo in cui si trova in congedo (di lunga durata) per malattia. Le conseguenze di tale decisione potrebbero variare notevolmente nei diversi Stati membri. Come rilevato dalla Commissione nelle sue osservazioni scritte, se esiste un regime di indennità di malattia previsto a livello statale, la percentuale della retribuzione lorda mensile versata a titolo di indennità di malattia varia tra il 25% e il 100% nei diversi Stati membri e dipende in larga misura da diversi fattori, quali la durata del contratto di lavoro, lo status del lavoratore, l'esistenza di contratti collettivi e il tipo di lesione/malattia [3].

[1] Lingua originale: l'inglese.

[2] GU 2003, L 299, pag. 9.

[3] La Commissione si basa sulle cifre contenute in Spasova, S., Bouget, D., Belletti C., Vanhercke, B., «Sickness benefits in the EU: making sense of diversity», *ETUI Policy Brief n. 4/2020* dell'Istituto sindacale europeo. Nei paesi in cui non vi è un regime statale in materia, l'indennità di malattia è rimessa alla discrezionalità del datore di lavoro o risulta da contratti collettivi. Come sottolinea altresì la Commissione, in taluni Stati membri tali pagamenti non sono effettuati dallo stesso datore di lavoro (o cessano di esserlo a seguito di un determinato lasso di tempo), bensì dal regime previdenziale interessato (trattasi delle cosiddette «prestazioni di malattia»). Poiché è qui in discussione l'importo della retribuzione dovuta ad un lavoratore durante le ferie annuali retribuite, e non durante il congedo per malattia, in questa sede non mi occuperò dei dettagli della questione. Qualora si giungesse alla conclusione che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2033/88 consente una riduzione della retribuzione durante le ferie annuali retribuite, si porrebbero altre questioni concernenti il fondamento di tale retribuzione ridotta nelle ipotesi in cui un lavoratore ha diritto all'indennità per malattia mentre fruisce delle ferie annuali retribuite.

2. In sostanza, questo è il problema sollevato dalle questioni sottoposte alla Corte dal Rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle (Tribunale di Overijssel, sede di Zwolle, Paesi Bassi).

II. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

3. L'articolo 7 della direttiva 2003/88, intitolato «Ferie annuali», è formulato come segue:

«1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché ogni lavoratore benefici di ferie annuali retribuite di almeno 4 settimane, secondo le condizioni di ottenimento e di concessione previste dalle legislazioni e/o prassi nazionali.

2. Il periodo minimo di ferie annuali retribuite non può essere sostituito da un'indennità finanziaria, salvo in caso di fine del rapporto di lavoro».

B. Diritto dei Paesi Bassi

4. Ai sensi dell'articolo 22, paragrafo 1, dell'Algemeen Rijksambtenarenreglement (Regolamento generale dei dipendenti statali; in prosieguo: l'«ARAR») i dipendenti statali hanno diritto a ferie annuali a retribuzione piena.

5. L'articolo 37 dell'ARAR, ai paragrafi 1 e 5, così dispone:

«1. In caso di inabilità al lavoro a causa di malattia, i dipendenti pubblici hanno diritto al versamento della retribuzione in via continuativa per un periodo di 52 settimane. Nel caso in cui l'inabilità al lavoro persista, essi hanno diritto al pagamento in via continuativa del 70% della loro retribuzione.

(…)

5. In deroga al primo paragrafo, i dipendenti pubblici hanno diritto, anche al termine del periodo di 52 settimane di cui al primo paragrafo, al pagamento in via continuativa della retribuzione corrispondente al numero di ore in cui hanno lavorato o avrebbero potuto lavorare se fosse stata loro offerta tale possibilità».

III. Fatti del procedimento principale

6. Il ricorrente è un dipendente statale, che è impiegato presso il Belastingdienst (Amministrazione tributaria dei Paesi Bassi) dal 1º marzo 2002. Dal 1º novembre 2014 egli svolge le funzioni di collaboratore investigativo. Tuttavia, il 24 novembre 2015, è stato dichiarato parzialmente inabile a svolgere le sue attività, in maniera continuativa e lo è da quella data. Nel luglio e nell'agosto 2017, ossia nel periodo di riferimento in esame, ha intrapreso un percorso di reinserimento.

7. In applicazione dell'articolo 37, paragrafo 1, dell'ARAR, per il primo anno di malattia il ricorrente ha percepito il 100% della sua retribuzione abituale. Dal 24 novembre 2016, egli ha percepito il 70% di tale importo. Ai sensi dell'articolo 37, paragrafo 5, dell'ARAR, il ricorrente, per le ore in cui era considerato abile al lavoro e ha svolto attività lavorativa, ha percepito il 100% della sua retribuzione [4].

8. Il ricorrente ha usufruito di ferie annuali nel periodo dal 25 luglio 2017 al 17 agosto 2017. Secondo i fogli paga dei mesi di luglio e agosto 2017, il ricorrente è stato retribuito – così come durante il periodo in cui non ha usufruito del congedo annuale – al 70% per le ore durante le quali era inabile al lavoro durante il periodo di ferie, e al 100% per le ore in cui era considerato abile al lavoro (nella misura in cui era in grado di lavorare nel quadro del suo percorso di reinserimento).

9. Il ricorrente ha presentato opposizione con riferimento all'importo della sua retribuzione durante tale periodo di ferie annuali. Egli ritiene di aver diritto a una retribuzione integrale durante le ferie godute, vale a dire anche per le ore in cui era inabile al lavoro. Con decisione del 13 ottobre 2017, l'Amministrazione tributaria dei Paesi Bassi ha dichiarato infondata tale opposizione. Il ricorrente ha impugnato tale decisione dinanzi al giudice del rinvio.

10. Il ricorrente invoca, al riguardo, le disposizioni dell'articolo 22 dell'ARAR, la direttiva 2003/88 e la giurisprudenza della Corte, segnatamente quanto dichiarato dalla Corte nella sentenza nella causa Schultz-Hoff e a. [5]. Il ricorrente si basa altresì sull'articolo 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

IV. Questioni pregiudiziali e procedimento dinanzi alla Corte

11. In tale contesto di fatto e di diritto il giudice del rinvio ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'articolo 7, paragrafo 1, della [direttiva 2003/88] debba essere interpretato nel senso che il lavoratore non perde il suo stipendio, o una parte di esso, a causa dell'esercizio del suo diritto alle ferie annuali. Oppure se questa disposizione debba essere intesa nel senso che il lavoratore mantiene il suo stipendio durante l'esercizio del suo diritto alle ferie annuali, a prescindere dalla causa del mancato lavoro durante le ferie.

2) Se l'articolo 7, paragrafo 1, della [direttiva 2003/88] debba essere interpretato nel senso che esso osta a disposizioni e usi nazionali ai sensi dei quali un lavoratore, inabile al lavoro a causa di malattia, nel corso del suo periodo di ferie mantiene il suo stipendio sino al livello dello stipendio percepito immediatamente prima dello stesso periodo di ferie, anche se, a causa della lunga durata della sua inabilità al lavoro, detto stipendio è inferiore allo stipendio percepito in caso di capacità lavorativa integrale.

3) Se, in forza dell'articolo 7 della [direttiva 2003/88] e in forza della giurisprudenza costante dell'Unione europea, il diritto di ogni lavoratore a ferie annuali retribuite debba essere interpretato nel senso che è contraria a tale diritto la riduzione di detta retribuzione durante le ferie nel corso di un periodo di inabilità al lavoro».

[4] Come chiarito dal governo dei Paesi Bassi nelle sue osservazioni, un medico del lavoro effettua una valutazione individuale dello stato di salute del dipendente statale interessato e raccomanda poi il numero di ore settimanali in cui è in grado di lavorare.

[5] Sentenza del 20 gennaio 2009 (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18).

12. Il governo dei Paesi Bassi e la Commissione europea hanno presentato osservazioni scritte.

V. Analisi

13. Con le sue tre questioni, il giudice del rinvio desidera sapere se l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 debba essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale ai sensi della quale a un lavoratore totalmente o parzialmente inabile al lavoro che fruisca delle sue ferie annuali è corrisposta, nel corso di tale periodo di ferie, una retribuzione ridotta, di importo pari all'importo corrisposto durante il congedo di lunga durata per malattia [6]. È dunque opportuno trattare le tre questioni congiuntamente.

14. La formulazione dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 non è un granché di ausilio ai fini della risposta a tale questione. Tale norma si limita a indicare che «ogni lavoratore benefici[a] di ferie annuali *retribuite* di almeno 4 settimane» [7]. Tuttavia, vi è una giurisprudenza ben consolidata della Corte in merito all'articolo 7 della direttiva 2003/88, che descrive il contenuto generale di tale disposizione.

15. In primo luogo, la Corte ha statuito che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 – una disposizione alla quale la direttiva non consente di derogare [8] – prevede che ogni lavoratore ha diritto a ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane e che tale diritto deve essere considerato un principio particolarmente importante del diritto sociale dell'UE [9]. Esso, in quanto principio del diritto sociale dell'Unione, non è soltanto particolarmente importante, ma è anche espressamente sancito dall'articolo 31, paragrafo 2, della Carta, alla quale l'articolo 6, paragrafo 1, TUE riconosce lo stesso valore giuridico dei Trattati [10].

16. In secondo luogo, secondo la giurisprudenza della Corte, la direttiva 2003/88 tratta il diritto alle ferie annuali e quello all'ottenimento di un pagamento a tal titolo come due aspetti di un unico diritto. L'obiettivo dell'obbligo di pagare tali ferie è volto a mettere il lavoratore, in occasione di dette ferie, in una situazione che, dal punto di vista della sua retribuzione, sia paragonabile ai periodi di lavoro [11].

[6] Nella decisione di rinvio non si precisa se il periodo di ferie annuali goduto riguardi il periodo minimo garantito dall'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88. Sebbene gli Stati membri possano prevedere, nel diritto nazionale, un periodo di ferie annuali più lungo, l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 non disciplina un siffatto periodo aggiuntivo e la mia valutazione si limita, quindi, alle sole ferie annuali fruite durante tale periodo minimo (in prosieguo: le «ferie annuali retribuite»).

[7] Il corsivo è mio. Occorre altresì rilevare che la direttiva 2003/88 si applica anche ai dipendenti pubblici, poiché, ai sensi del suo articolo 1, paragrafo 3, essa «si applica a tutti i settori di attività, privati e pubblici (...)». Pertanto, qualsiasi riferimento nelle presenti conclusioni ai «lavoratori» vale anche per i dipendenti pubblici.

[8] V. articolo 17 della direttiva 2003/88, che disciplina le deroghe ammesse. Tale disposizione, tuttavia, non consente alcuna deroga all'articolo 7 della direttiva, come la Corte ha già dichiarato nelle sue sentenze del 26 giugno 2001, BECTU (C-173/99, EU:C:2001:356, punto 41), e del 24 gennaio 2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punto 35).

[9] V., in particolare, sentenze dell'11 novembre 2015, Greenfield (C-219/14, EU:C:2015:745, punto 26), del 30 giugno 2016, Sobczyszyn (C-178/15, EU:C:2016:502, punto 19), e del 25 giugno 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 e C-37/19, EU:C:2020:504, punto 53).

[10] Sentenze dell'11 novembre 2015, Greenfield (C-219/14, EU:C:2015:745, punto 27), del 30 giugno 2016, Sobczyszyn (C-178/15, EU:C:2016:502, punto 20), del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punto 23), e del 25 giugno 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 e C-37/19, EU:C:2020:504, punto 54). Non prenderò in considerazione l'articolo 31, paragrafo 2, della Carta. Nelle sue conclusioni nella causa Hein (C-385/17, EU:C:2018:666, paragrafo 57), l'avvocato generale Bobek ha già rilevato quanto segue: «Detta disposizione si limita ad enunciare, in modo generale e astratto, che ogni lavoratore ha diritto (...) a ferie annuali retribuite. La Carta neppure precisa la durata minima delle ferie annuali garantite, né tanto meno quali norme disciplinino le modalità di calcolo della retribuzione durante le ferie annuali».

[11] Sentenze del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, punto 60 e giurisprudenza citata) e del 29 novembre 2017, King (C-214/16, EU:C:2017:914, punto 35).

17. La giurisprudenza della Corte si articola quindi in due filoni, uno concernente il diritto a fruire di ferie annuali e, in particolare, la loro *durata*, e l'altro vertente sulla questione della *retribuzione*. Sebbene il rinvio pregiudiziale verta unicamente sulla questione della retribuzione, propongo di esaminare brevemente la giurisprudenza concernente la durata delle ferie, al fine di confrontare i principi applicati in entrambi tali filoni.

18. Per quanto concerne il primo filone, concernente la durata delle ferie annuali concesse ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88, la Corte ha dichiarato che i diritti alle ferie annuali retribuite devono, in linea di principio, essere determinati in funzione dei periodi di lavoro effettivo svolti in forza del contratto di lavoro [12]. La ragione di ciò consiste nel fatto che la finalità del diritto alle ferie annuali retribuite conferito a ciascun lavoratore dall'articolo 7 della direttiva 2003/88 è consentire al lavoratore, da un lato, di riposarsi rispetto all'esecuzione dei compiti attribuitigli in forza del suo contratto di lavoro e, dall'altro, di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione [13]. Pertanto, la Corte ha dichiarato che, nel caso di un lavoratore a tempo parziale, la riduzione della durata delle ferie annuali rispetto a quelle riconosciute per un periodo lavorativo a tempo pieno sulla base del principio del pro rata temporis è, almeno in linea di principio, giustificata per ragioni oggettive [14].

19. Tuttavia, tali considerazioni non sono applicabili al congedo per malattia. Da una giurisprudenza costante della Corte risulta che quest'ultima ritiene che la direttiva 2003/88 non introduce alcuna distinzione tra i lavoratori assenti dal lavoro a titolo di congedo per malattia, sia esso di durata breve oppure indeterminata, durante il periodo di riferimento, e quelli che hanno effettivamente lavorato nel corso di tale periodo. Ne consegue, a sua volta, che, per i lavoratori in congedo per malattia debitamente prescritto, il diritto alle ferie annuali retribuite, che scaturisce per ogni lavoratore dalla stessa direttiva 2003/88, non può essere subordinato da uno Stato membro all'obbligo di avere effettivamente lavorato durante il periodo di riferimento stabilito da detto Stato. Di converso, per quanto riguarda il diritto alle ferie annuali retribuite, i lavoratori assenti dal lavoro a titolo di congedo per malattia durante il periodo di riferimento sono assimilati a quelli che hanno effettivamente lavorato nel corso di tale periodo [15].

20. Oltre al fatto che la direttiva 2003/88 non introduce siffatta distinzione, vi è una duplice ragione in proposito. In primo luogo, le finalità del diritto alle ferie annuali e del diritto al congedo per malattia sono diverse. Mentre le ferie annuali mirano a consentire al lavoratore di riposarsi dalle esigenze lavorative e di beneficiare di un periodo di distensione e di ricreazione, il congedo per malattia è accordato al lavoratore affinché possa ristabilirsi da una malattia che dà luogo a incapacità lavorativa [16]. In secondo luogo, un'inabilità al lavoro per casa di malattia è

[12] Sentenza del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punto 27).

[13] V., inter alia, sentenze del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, punto 25), e del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punto 26).

[14] V., in tal senso, sentenza del 22 aprile 2010, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols (C-486/08, EU:C:2010:215, punto 33), sulla base della clausola 4, punto 2, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale, concluso il 6 giugno 1997, figurante in allegato alla direttiva 97/81/CE del Consiglio, del 15 dicembre 1997, relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES (GU 1998, L 14, pag. 9), come modificata dalla direttiva del Consiglio 98/23/CE, del 7 aprile 1998 (GU 1998, L 131, pag. 10). La stessa logica è stata applicata a casi in cui l'orario e i giorni di lavoro mutavano di settimana in settimana [sentenza dell'11 novembre 2015, Greenfield (C-219/14, EU:C:2015:745, punto 29)], nonché a casi di «disoccupazione parziale» («Kurzarbeit») [v. sentenza del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punti da 27 a 29)], anche nella misura in cui non vi è diritto a ferie annuali in caso di «lavoro con orario ridotto a zero ore» («Kurzarbeit Null»), allorché l'obbligazione lavorativa è sospesa nella sua totalità [v. sentenza dell'8 novembre 2012, Heimann e Toltschin (C-229/11 e C-230/11, EU:C:2012:693, punto 36). In quest'ultima sentenza, al punto 32, la Corte ha definito i lavoratori a tempo ridotto come «lavoratori temporaneamente a tempo parziale»].

[15] V., in particolare, sentenze del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, punti da 39 a 41), del 24 gennaio 2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punti 20 e 30), nonché del 4 ottobre 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799, punto 29).

[16] Sentenza del 21 giugno 2012, ANGED (C-78/11, EU:C:2012:372, punto 19 e giurisprudenza ivi citata).

imprevedibile ed è indipendente dalla volontà del lavoratore. Tale aspetto è altresì incluso nell'articolo 5, paragrafo 4, della Convenzione n. 132 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, del 24 giugno 1970, relativa ai congedi annuali pagati, come riveduta, che annovera le assenze per malattia tra le assenze dal lavoro «per motivi indipendenti dalla volontà dell'interessato» che devono essere «calcolate nel periodo di servizio» [17]. Ai sensi del considerando 6 della direttiva 2003/88, conviene tener conto dei principi di tale Convenzione.

21. Ciò significa che, sebbene il diritto alle ferie annuali retribuite, conformemente all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88, debba, di regola, essere determinato in funzione dei periodi di lavoro effettivo svolti in forza del contratto di lavoro, tale non è l'ipotesi che ricorre nel caso in cui una persona sia in congedo per malattia.

22. Mi occuperò ora del secondo filone della giurisprudenza della Corte, ossia della questione della retribuzione. Come già rilevato dall'avvocato generale Bobek nelle sue conclusioni nella causa Hein, il principio del pro rata temporis – e, aggiungo, qualsiasi principio del pro rata – che è utilizzato per calcolare la *durata* delle ferie annuali, salvo nel caso in cui una persona si trovi in congedo per malattia, non è mai stato applicato dalla Corte al diritto all'*indennità* per ferie [18]. Tale posizione è rimasta invariata a seguito della sentenza della Corte nella causa Hein [19].

23. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, l'espressione «ferie annuali retribuite», di cui all'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88, significa che, per la durata delle ferie annuali, ai sensi di tale direttiva, la retribuzione deve essere mantenuta. Da ciò discende che il lavoratore deve percepire la retribuzione ordinaria per tale periodo di riposo [20].

24. Il governo dei Paesi Bassi sostiene che la direttiva 2003/88 non prevede alcun requisito in relazione alla una struttura della retribuzione. Pertanto, gli Stati membri sono liberi di stabilire detta struttura. Ad avviso di tale governo, l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 implica soltanto che la retribuzione del lavoratore (così come percepita da tale lavoratore prima della fruizione delle sue ferie annuali, secondo le norme nazionali) deve essere mantenuta [21]. Poiché non vi è un metodo distinto per calcolare l'indennità di malattia nel diritto e nella prassi dei Paesi Bassi, il dipendente pubblico conserva, nella fattispecie, l'importo della retribuzione che percepiva prima di fruire delle sue ferie annuali. Secondo tale governo, il mantenimento della «retribuzione ordinaria» significa che non deve esservi alcun nesso di causalità tra la fruizione di ferie annuali e la riduzione della retribuzione e che il lavoratore deve percepire prima, durante e dopo le sue ferie annuali, la retribuzione che avrebbe percepito se non avesse fruito di ferie annuali.

25. A mio avviso, questi argomenti non tengono sufficientemente conto della giurisprudenza della Corte. Nella sentenza Hein, la Corte ha statuito che «[s]ebbene la struttura della retribuzione ordinaria di un lavoratore di per sé ricada nelle disposizioni e prassi disciplinate dal diritto degli Stati membri, essa non può incidere sul diritto del lavoratore di godere, nel corso del

17 Sentenza del 4 ottobre 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

18 C-385/17, EU:C:2018:666, paragrafo 47.

19 Sentenza del 13 dicembre 2018 (C-385/17, EU:C:2018:1018).

20 Sentenza del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).

21 Sebbene la formulazione in lingua neerlandese della direttiva 2003/88 sembri concentrarsi maggiormente sul «mantenimento» della retribuzione «jaarlijkse vakantie met behoud van loon», tale non è l'ipotesi che ricorre, di regola, nelle altre versioni linguistiche. Le versioni in lingua francese («congé annuel payé»), tedesca («bezahlten Mindestjahresurlaub»), spagnola («vacaciones anuales retribuidas»), italiana («ferie annuali retribuite»), portoghese («férias anuais remuneradas») e svedese («årlig betald semester») non sono più precise, a tale riguardo, rispetto alla versione inglese, che utilizza l'espressione «paid annual leave». Le conseguenze di tale differenza sono, però, limitate, dato che la Corte ha dichiarato che l'espressione «ferie annuali retribuite» significa che «la retribuzione deve essere mantenuta». Essa ha precisato, peraltro, che ciò significa che «il lavoratore deve percepire la retribuzione ordinaria per tale periodo di riposo». V. paragrafo 23 delle presenti conclusioni.

suo periodo di riposo e di distensione, di condizioni economiche paragonabili a quelle *relative all'esercizio del suo lavoro*» [22]. Essa ha altresì dichiarato che l'obbligo di pagare queste ferie annuali è volto a mettere il lavoratore, in occasione della fruizione delle stesse, in una situazione che, a livello retributivo, sia *paragonabile ai periodi di lavoro* [23]. Tale secondo filone della giurisprudenza della Corte mira a garantire che il lavoratore sia in grado di fruire di ferie annuali senza dover temere una perdita economica [24]. Le considerazioni relative alla durata delle ferie annuali retribuite, segnatamente il fatto che il lavoratore possa riposarsi dall'esecuzione delle sue mansioni, non sono prese in esame in questa sede.

26. Al fine di garantire al lavoratore una retribuzione paragonabile ai periodi di lavoro, l'elemento di riferimento per la valutazione della retribuzione è il periodo in cui il lavoratore ha effettivamente lavorato. Il fatto che la fruizione di ferie annuali retribuite non costituisca la ragione che determina la riduzione della sua retribuzione non può giustificare una retribuzione inferiore a quella che detto lavoratore percepisce nel periodo in cui svolge attivamente il suo lavoro. Contrariamente a quanto sostenuto dal governo dei Paesi Bassi, la sua tesi secondo cui l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 si limita a obbligare gli Stati membri a impedire una riduzione della retribuzione per effetto della fruizione di ferie annuali non può essere compatibile con la giurisprudenza della Corte.

27. Ciò è conforme allo scopo dell'articolo 7 della direttiva 2003/88. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, con l'intento di garantire l'osservanza del diritto fondamentale del lavoratore alle ferie annuali retribuite sancito dal diritto dell'Unione, l'articolo 7 della direttiva 2003/88 non può essere oggetto di interpretazione restrittiva a scapito dei diritti che il lavoratore trae da questa [25]. La Corte ha sottolineato che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 è volto a consentire al lavoratore di fruire effettivamente delle ferie cui ha diritto [26]. Di conseguenza, un'indennità determinata ad un livello appena sufficiente ad evitare un serio rischio che il lavoratore non prenda le sue ferie non soddisfa le prescrizioni del diritto dell'Unione [27].

28. In primo luogo, si potrebbe sostenere che il fatto che la retribuzione sia di importo uguale all'indennità di malattia non dissuade il lavoratore dal fruire delle sue ferie annuali perché non percepirebbe una retribuzione più elevata se non ne fruisse in quel momento. Infatti, se un lavoratore volesse evitare siffatta riduzione della retribuzione, dovrebbe limitarsi ad attendere e fruire delle sue ferie annuali soltanto quando è nuovamente pienamente abile a svolgere il lavoro richiesto. Il lavoratore non rischia di perdere il suo diritto alle ferie annuali retribuite se pospone le sue ferie annuali retribuite, in quanto la giurisprudenza della Corte tutela il diritto del lavoratore alle ferie annuali retribuite impedendone l'estinzione allo scadere del periodo di riferimento e/o di un periodo di riporto fissato dal diritto nazionale [28].

[22] Sentenza del 13 dicembre 2018 (C-385/17, EU:C:2018:1018, punto 34 e giurisprudenza ivi citata). Il corsivo è mio.

[23] Ibidem, punto 33.

[24] Per un calcolo, v. sentenza del 15 settembre 2011, Williams e a. (C-155/10, EU:C:2011:588, punti 24, 25 e 28), concernente gli elementi che devono essere presi in considerazione nel calcolo qualora la retribuzione sia composta da più elementi.

[25] Sentenze del 12 giugno 2014, Bollacke (C-118/13, EU:C:2014:1755, punto 22), nonché del 6 novembre 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, punto 31).

[26] Sentenza del 6 novembre 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874, punto 31).

[27] Sentenza del 15 settembre 2011, Williams e a. (C-155/10, EU:C:2011:588, punto 21), che rinvia alle conclusioni dell'avvocato generale Trstenjak nella medesima causa (EU:C:2011:403, paragrafo 90).

[28] V., inter alia, sentenze del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, punto 49) e del 25 giugno 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 e C--37/19, EU:C:2020:504, punto 63). Per quanto concerne la possibilità di limitare tale periodo di riporto, v. sentenza del 22 novembre 2011, KHS (C-214/10, EU:C:2011:761, punti 34, 38 e 39).

29. Al riguardo, pur ammettendo che la legge non deve dissuadere un lavoratore dal fruire delle ferie annuali, si potrebbe tuttavia sostenere che non vi sia neppure alcuna ragione di prevedere un incentivo a fruire di tali ferie durante periodi di inabilità al lavoro totale o parziale. Ciò può essere sostenuto nel caso di specie, poiché il lavoratore potrebbe percepire una retribuzione più elevata rispetto all'indennità di malattia che percepirebbe altrimenti, se non fruisse di ferie annuali in quel dato momento.

30. Con tutto il rispetto, non sono, tuttavia, d'accordo con tale argomento. La Corte ha dichiarato che l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88 non osta, in linea di principio, a disposizioni o a prassi nazionali secondo le quali un lavoratore in congedo per malattia non ha diritto di fruire di ferie annuali retribuite durante un periodo incluso in un congedo per malattia, purché, tuttavia, detto lavoratore abbia la possibilità di esercitare nel corso di un altro periodo il diritto che la succitata direttiva gli attribuisce [29]. È evidente che il diritto e la prassi dei Paesi Bassi non prevedono una siffatta disposizione, almeno per quanto concerne il dipendente pubblico di cui alla presente causa [30]. Tuttavia, nei casi in cui il diritto nazionale permette di fruire delle ferie annuali durante un periodo di congedo per malattia, una modifica dell'importo della retribuzione nel corso di tale congedo non è giustificata.

31. Sebbene spetti agli Stati membri definire, nella loro normativa interna, le condizioni di esercizio e di attuazione del diritto alle ferie annuali retribuite, precisando le circostanze concrete in cui i lavoratori possono avvalersene, essi devono astenersi dal condizionare la costituzione stessa di tale diritto. Tuttavia, tale è l'ipotesi che ricorrerebbe se si interpretasse il termine «retribuite», nell'espressione «ferie annuali retribuite» in modo da consentire il pagamento di una retribuzione inferiore a seconda del fatto che un lavoratore eserciti tale diritto mentre è (parzialmente o totalmente) inabile al lavoro oppure in un altro momento. In altri termini, il «valore» del diritto alle ferie annuali retribuite non può dipendere dal momento in cui è esercitato.

32. Infatti, nella sentenza Hein, la Corte ha esaminato la situazione in cui un lavoratore non aveva percepito la retribuzione corrispondente alla retribuzione ordinaria percepita durante i periodi di lavoro effettivo. Poiché ciò si è verificato nel contesto di un contratto collettivo, si potrebbe sostenere che la riduzione della retribuzione durante le ferie annuali fosse compensata da altri vantaggi derivanti dal contratto collettivo [31]. La Corte ha respinto tale argomento. Essa ha considerato che ciò avrebbe rimesso in discussione il diritto alle ferie annuali retribuite «di cui è parte integrante il diritto per il lavoratore di godere, durante il suo periodo di riposo e di distensione, di condizioni economiche paragonabili a quelle relative all'esercizio del suo lavoro» [32].

33. Non esiste alcuna ragione valida per cui la valutazione dovrebbe essere diversa nel caso del congedo per malattia, in cui non vi sono fattori idonei a compensare gli effetti negativi di una diminuzione della retribuzione durante le ferie annuali retribuite minime garantite ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88.

34. Nelle cause rientranti nel primo filone della giurisprudenza della Corte summenzionato, concernente la durata delle ferie annuali retribuite, la Corte ha dichiarato che «i lavoratori assenti dal lavoro a titolo di congedo per malattia durante il periodo di riferimento sono

[29] Sentenza del 20 gennaio 2009, Schultz-Hoff e a. (C-350/06 e C-520/06, EU:C:2009:18, punti 28 e 29).

[30] Neppure la direttiva 2003/88 vi osta. V. ibidem, punto 31.

[31] Ciò è stato ampiamente sostenuto dalla convenuta e dal governo tedesco, v. conclusioni dell'avvocato generale Bobek nella causa Hein (C-385/17, EU:C:2018:666, paragrafo 55), nonché sentenza del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punti da 38 a 40).

[32] Sentenza del 13 dicembre 2018, Hein (C-385/17, EU:C:2018:1018, punto 43).

assimilati a quelli che hanno effettivamente lavorato nel corso di tale periodo» [33]. Poiché la direttiva 2003/88 tratta il diritto alle ferie annuali e quello all'ottenimento di un pagamento a tal titolo come due aspetti di un unico diritto, non vi è ragione di distinguere tra il diritto alle ferie e all'ottenimento di un pagamento nell'equiparare i lavoratori assenti dal lavoro per malattia a quelli che hanno effettivamente lavorato durante tale periodo. Pertanto, non può fare alcuna differenza il fatto che il lavoratore sia totalmente o parzialmente inabile al lavoro al momento della fruizione delle sue ferie annuali, e non è neppure possibile applicare un approccio pro rata alla retribuzione da corrispondere durante i periodi di ferie annuali retribuite a seconda che il lavoratore sia totalmente o parzialmente inabile al lavoro.

VI. Conclusione

35. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo quindi alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali sollevate dal Rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle (Tribunale di Overijssel, sede di Zwolle, Paesi Bassi) nel modo seguente:

«L'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, deve essere interpretato nel senso che osta a disposizioni e a prassi nazionali, come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, ai sensi delle quali l'importo della retribuzione di un lavoratore durante le ferie annuali retribuite delle quali fruisce mentre è (totalmente o parzialmente) inabile al lavoro è ridotto al livello della retribuzione che percepirebbe durante il periodo di inabilità (totale o parziale) al lavoro».

[33] Sentenze del 4 ottobre 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799, punto 29) e del 25 giugno 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria e Iccrea Banca (C-762/18 e C-37/19, EU:C:2020:504, punto 60).