

L'azione di accertamento nel caso di specie è ammissibile quando realizza un effettivo interesse ad eliminare un'incertezza, fonte di possibili controversie future. La domanda così come formulata non evidenzia alcuna incertezza, perché non è diretta ad individuare quali sono le cifre da accantonare per ciascun dipendente ogni anno.

L'interesse a far accertare il t.f.r. spettante e maturato è stato riconosciuto anche dalla Suprema Corte a Sez. Un. (sent. 15 dicembre 1990 n. 11945) per la necessità che il dipendente può avere a che, anno per anno, siano indicate e determinate le somme spettanti, onde predisporre i futuri conteggi e controllare l'esatta effettuazione degli accantonamenti (art. 3 anche in relazione alla possibilità dell'esercizio, da parte del lavoratore, del diritto all'anticipazione *ex art.* 2120, comma 8).

Come correttamente sostenuto dalla difesa della società convenuta, l'interesse ad agire si qualifica ed è sussistente nelle cause di accertamento del t.f.r. come quelle in esame, quando tale accertamento è quantitativo, ossia quando tende ad ottenere una pronuncia dichiarativa dell'esatto ammontare spettante e non una pronuncia meramente generica ed astratta. — (*Omissis*).

15. Pretura Milano 21 luglio 1994 - Est. Vitali - Airoidi c. Maserati S.p.A. e Officine Alfieri Maserati S.p.A..

**Lavoro straordinario continuativo - Nozione - Compenso per lavoro straordinario continuativo - Valutazione specifica del contratto collettivo applicabile - Incidenza su tredicesima e quattordicesima mensilità, ferie, festività, ROL e t.f.r. - Sussistenza.**

*La mancanza nel nostro ordinamento di un principio generale di omnicomprensività della retribuzione, rende necessaria l'analisi caso per caso delle disposizioni legali o contrattuali al fine di risolvere il problema dell'incidenza o meno del compenso per lavoro straordinario sui vari istituti legali e contrattuali. (Nel caso di specie, esclusa l'esistenza di un principio generale di omnicomprensività della retribuzione, il giudice ha comunque affermato, in base ad un'analisi caso per caso delle disposizioni legali e contrattuali, l'incidenza del compenso per lavoro straordinario nella determinazione di quanto dovuto per il trattamento di fine rapporto, per la tredicesima mensilità, nonché, sulla base di quanto disposto dal contratto collettivo applicabile e dall'art. 7, Convenzione OIL n. 132/1970, anche per il trattamento economico del periodo feriale, delle festività e della ROL) (\*)*

(*Omissis*). — In primo luogo deve essere disattesa l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della convenuta Maserati S.p.A. ed

---

(\*) La sentenza in epigrafe si conforma all'orientamento, ormai costante dopo il mutamento di indirizzo del 1984 (Cass. Sez. Un. nn. 1069, 1071, 1073, 1075,

accolta invece l'eccezione analoga formulata dalla convenuta O.A.M. S.p.A.: invero, è pacifico che la Officine Maserati al 31 dicembre 1989 ha conferito alla Maserati S.r.l. (poi S.p.A.) numerosi beni e ceduto i rapporti di lavoro in atto. Trattandosi di una fattispecie riconducibile al trasferimento d'azienda, ai sensi dell'art. 2112 c.c., il disposto del 2° comma della norma citata, secondo cui l'acquirente è obbligato in solido con l'alienante per tutti i crediti che il dipendente aveva al momento del trasferimento in dipendenza del rapporto di lavoro, presuppone la tempestiva disdetta dell'alienante; in mancanza di disdetta e quindi perdurando il rapporto di lavoro, come è nel caso di specie, trova integrale applicazione il 1° comma della norma citata che garantisce al prestatore di lavoro la conservazione dei diritti derivanti dall'anzianità raggiunta anteriormente al trasferimento. Ciò significa che il cessionario acquirente è pienamente responsabile per i crediti dei lavoratori anche sorti **anteriormente** alla cessione, senza poter addurre la mancata conoscenza o conoscibilità degli stessi. Motivi di equità giustificano peraltro la **integrale** compensazione delle spese tra i ricorrenti e la convenuta O.A.M..

La domanda nei confronti della Maserati S.p.A. è invece fondata e deve essere integralmente accolta: in punto di fatto è pacifico che il ricorrente ha svolto nel periodo 1988/1992 un consistente volume di

---

1081 del 1984, in *Giur. It.*, 1984, I, 1, 1557), secondo cui non esiste nell'ordinamento vigente una nozione analitica e generale di retribuzione. In dottrina, cfr. PERSIANI, *Problemi in tema di retribuzione*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1980, 868; TREU, *Problemi giuridici della retribuzione*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 1980, 29, nonché, per la critica alla teoria della omnicomprensività: PERSIANI, *Il tramonto del principio della omnicomprensività della retribuzione e il problema dei poteri del giudice sulla contrattazione collettiva*, in *Giur. It.*, 1984, I, 1, 1557; BIANCHI D'URSO, «Omicomprensività e struttura della retribuzione», Camerino, 1984, 37, 63. Sulla necessità di demandare all'autonomia contrattuale la determinazione della «normale retribuzione» (e quindi dell'incidenza o meno del lavoro straordinario sui vari istituti legali e contrattuali) la giurisprudenza è costante. Tra le più recenti pronunce si vedano: Trib. Milano 12 settembre 1992 in *Orientamenti*, 1992, 964; Trib. Milano 8 febbraio 1992 in *Orientamenti*, 1992, 88; Trib. Milano 12 settembre 1992 in *Orientamenti*, 1992, 970; Pret. Milano 23 marzo 1991 in *Orientamenti*, 1991, 376; Pret. Milano 26 marzo 1991 in *Orientamenti*, 1991, 378; Trib. Milano 26 marzo 1991 in *Orientamenti*, 1991, 379. Contra, Pret. Milano 13 ottobre 1991 in *Orientamenti*, 1992, 968. Vedasi anche la nota a Pret. Milano 19 aprile 1994, in *Orientamenti*, 1994, 271.

Per il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale il lavoro straordinario si configura come continuativo quando risulta, con una valutazione a posteriori, che il lavoratore abbia effettuato prestazioni straordinarie con frequenza tale da fare escludere la mera occasionalità, cfr. recentemente Trib. Milano 30 marzo 1994, in *Orientamenti*, 1994, 265: «Affinché il compenso per lavoro straordinario venga a configurarsi come elemento costantemente integrativo della retribuzione-base, è sufficiente che risulti, con una valutazione a posteriori, che il lavoratore abbia, con apprezzabile frequenza, non necessariamente giornaliera, effettuato prestazioni straordinarie con frequenza tale da far escludere la mera

lavoro straordinario, la cui consistenza quantitativa e continuità, esclude che possa essere qualificato come lavoro occasionale o saltuario. In realtà, le concrete modalità di svolgimento del lavoro straordinario da parte del ricorrente, dimostrano chiaramente che la prestazione dello straordinario era connaturata alla struttura e all'organizzazione aziendale e dunque, lungi dal presentare caratteristiche di eccezionalità, corrispondeva a oggettive esigenze produttive della convenuta Maserati S.p.A..

Nei rispettivi atti introduttivi del giudizio, entrambe le parti richiamano la questione del principio della c.d. omnicomprensività della retribuzione: in argomento è sufficiente notare, da un lato, che la Corte di Cassazione nelle note sentenze in cui si è occupata della questione ha inteso tale espressione nel senso di stabilire quali siano gli emolumenti da considerare ai fini della determinazione della base di calcolo delle competenze indirette e, dall'altro, che la stessa Suprema Corte ha escluso l'esistenza di un principio di omnicomprensività nel nostro ordinamento con la conseguenza che gli elementi della retribuzione utili per la determinazione dell'importo dovuto per i vari istituti devono essere individuati caso per caso con riguardo alla definizioni legislative o contrattuali.

---

*occasionalità», nonché Trib. Milano 4 giugno 1994, in Orientamenti, 1994, 261: «Ciò che rende abituale e sistematica una prestazione di lavoro oltre il normale orario di lavoro e quindi continuativo il compenso, non è l'invariabilità della sua misura, ma il costante manifestarsi dell'eccedenza lavorativa, il suo sistematico riproporsi come modalità della prestazione, mentre la continuità delle prestazioni periodiche va riferita alla cadenza ordinaria e quindi al periodo di paga». Cfr. anche Cass. 15 maggio 1987 n. 4508, in Orientamenti, 1987, 665, secondo cui «Nelle ipotesi di mancata determinazione fissa e costante di compensi diversi dalla retribuzione base e, in particolare, di quelli afferenti al lavoro straordinario, la cui prestazione abbia avuto carattere non occasionale, ma continuativo, ancorché non giornaliero, il giudice di merito, nell'assenza di norme delle fonti collettive, deve stabilire in via equitativa, con riguardo all'arco di tempo che ritiene logicamente rilevante ai fini del riconoscimento del requisito della continuità della prestazione, la misura adeguata del compenso da prendere poi a base per la determinazione del "quantum" afferente ad altri istituti contrattuali».*

Va altresì segnalato che la sentenza in epigrafe (ma v. anche Pret. Milano 30 giugno 1994, in questo fascicolo) si discosta, alla luce di quanto stabilito dall'art. 7, Convenzione dell'O.I.L. n. 132/1970, ratificata con legge 10 aprile 1981 n. 157, da un consistente orientamento giurisprudenziale che, proprio con riferimento al contratto collettivo dell'industria metalmeccanica privata, esclude l'incidenza del compenso per lavoro straordinario sul trattamento economico del periodo feriale (nonché delle festività e della R.C.L.). Per questo indirizzo cfr. Pret. Milano 27 febbraio 1993, in *Giur. Dir. Lav.*, 1993, 638, e in *Giur. It. Rep.*, 1993, voce *Lavoro (rapporti)*, nn. 572-573-574-575: «I compensi per lavoro straordinario continuativo non possono ritenersi inclusi nella retribuzione globale di fatto cui fa riferimento il c.c.n.l. industria metalmeccanica privata per la determinazione della retribuzione feriale del personale impiegatizio, e ne va quindi esclusa l'incidenza ai fini del calcolo dell'indennità sostitutiva ferie», nonché Trib. Torino 24 maggio 1993, in *Giur. Piem.*, 1993, 340.

Venendo allora ad esaminare i singoli istituti, in primo luogo va affermata l'incidenza del compenso per il lavoro straordinario nella determinazione di quanto dovuto per trattamento di fine rapporto: il testo dell'art. 2121 c.c., novellato dalla legge n. 297/1982 contiene il richiamo ad un carattere di non occasionalità ancora più ampio. La giurisprudenza è consolidata nel senso d'interpretare con un contenuto di omnicomprensività della retribuzione l'espressione legislativa, mentre il riferimento ad un certo numero di ore presente nel c.c.n.l. ha semplicemente il significato di indicare il parametro numerico in base al quale effettuare il conteggio e non il criterio di quantificazione della **paga oraria**.

In secondo luogo, va affermata l'incidenza del compenso per il lavoro straordinario nella determinazione di quanto dovuto per la tredicesima mensilità: infatti, l'art. 15 c.c.n.l. di settore fa riferimento al parametro della retribuzione globale di fatto, da intendersi come il complesso dei compensi corrisposti al lavoratore in rapporto alla prestazione di fatto eseguita. Dunque un'espressione che richiama il principio di omnicomprensività della retribuzione così che il riferimento alla **paga oraria** contenuto nel contratto è collegabile al numero delle **ore** e non all'ammontare del compenso che è appunto individuato in base alla nozione della retribuzione globale di fatto.

Quanto al trattamento economico del periodo feriale, delle festività e della ROL, questo Pretore conosce la più recente giurisprudenza che esclude l'incidenza del compenso per lavoro straordinario, ma ritiene di non poterla condividere: in particolare, per quanto attiene alle ferie, è significativo che l'art. 14 c.c.n.l. richiami la retribuzione globale di fatto, eccettuati gli eventuali compensi che abbiano carattere accidentale in relazione a prestazioni svolte in particolari condizioni di ambiente e tempo. L'esclusione dei compensi accidentali non può certamente essere ritenuta applicabile allo straordinario di cui alla presente fattispecie, che, per le modalità assunte in concreto, non corrisponde alla definizione fornita dalla clausola contrattuale.

Ulteriore motivo di accoglimento della tesi prospettata dai ricorrenti è inoltre l'art. 7, convenzione O.I.L. n. 132/1970.

Per le festività, il contratto collettivo rinvia alla disciplina legale: l'art. 5, legge n. 260/1949 introduce un principio di omnicomprensività, facendo ancora una volta riferimento alla retribuzione di fatto, compreso ogni elemento accessorio, mentre la precisazione che tale retribuzione va determinata raggugiandola a quella corrispondente a un sesto dell'orario di lavoro settimanale, rappresenta solo il criterio legale per ricavare il compenso giornaliero, senza con ciò individuare un limite in netto contrasto logico con il criterio della globalità del compenso.

Pertanto, al ricorrente sono dovute le somme indicate in dispositivo con rivalutazione monetaria ed interessi legali dalle singole scadenze al saldo. — (*Omissis*).