

Disoccupazione - Sussidi ed indennità di disoccupazione - Indennità di disoccupazione - Lavoratori agricoli - Prestazioni temporanee - Nozione di retribuzione - Comprensiva del trattamento di fine rapporto - Esclusione - Conseguenze - Contratti collettivi - Voce denominata “quota di Tfr” - Volontà espressa dalle parti - Rilevanza - Fondamento - Contrasto con gli istituti legali – Esclusione.

Corte di Cassazione, Sezione Lavoro – 05.01.2011 n. 200 – Pres. Miani Canevari – Rel. La Terza – INPS (Avv.ti Coretti, Stumpo, De Rose) – G.A., G.P., T. P., G. P., G. A., T. A., S. A., G. V., T. A.

In tema di indennità di disoccupazione ed ai fini della liquidazione delle prestazioni temporanee in agricoltura, la nozione di retribuzione definita dalla contrattazione collettiva provinciale, da porre a confronto con il salario medio convenzionale ex art. 4 d.lgs. 16 aprile 1997 n. 146 non è comprensiva del trattamento di fine rapporto. Ne consegue che la voce denominata «quota di Tfr» dai contratti collettivi vigenti, a partire da quello del 27 novembre 1991, evidenziata nei prospetti paga ma non erogata se non alla fine del rapporto di lavoro, va esclusa dal computo della indennità di disoccupazione, in considerazione della volontà espressa dalle parti stipulanti, che è vietato disattendere in forza della disposizione di cui all’art. 3 d.l. 14 giugno 1996 n. 318, convertito in l. 29 luglio 1996 n. 402, a norma della quale, agli effetti previdenziali, la retribuzione dovuta in base agli accordi collettivi, non può essere individuata in difformità rispetto a quanto definito negli accordi stessi. Non è, pertanto, ravvisabile alcuna illegittima alterazione degli istituti legali da parte dell’autonomia collettiva, dovendosi escludere che detta voce abbia natura diversa rispetto a quella indicata dalle parti stipulanti.

FATTO - Con ricorso al Tribunale di Bari G.A. ed altri otto lavoratori attuali intimati, convenivano in giudizio l’INPS chiedendo venisse accertato il loro diritto alla differenza dell’indennità di disoccupazione dell’anno 2004; i ricorrenti - premesso che il trattamento di disoccupazione era stato loro corrisposto dall’Istituto sulla base del salario medio convenzionale congelato all’anno 1995 - sostenevano che il medesimo trattamento doveva essere invece calcolato, ai sensi del D.Lgs. n. 146 del 1997, art. 4, sui minimi retributivi previsti dalla contrattazione collettiva provinciale, con conseguente diritto alle differenze tra quanto spettante e quanto percepito.

Nel contraddittorio con l’INPS, che contestava la tesi dei ricorrenti, il Tribunale adito accoglieva la domanda e la statuizione veniva confermata dalla locale Corte d’appello.

Premetteva la Corte adita che l'indennità di disoccupazione veniva determinata sulla base del salario medio convenzionale, il quale, secondo la disciplina di cui alla L. n. 457 del 1992, art. 3, si calcola "sulla base della media delle retribuzioni per le diverse qualifiche previste dai contratti collettivi provinciali di lavoro vigenti al 30 ottobre di ogni anno"; che, ai sensi della L. n. 549 del 1995, art. 2, comma 17 detto salario convenzionale era rimasto bloccato per alcuni anni, con conseguente congelamento dell'indennità di disoccupazione, mentre, con il D.Lgs. n. 146 del 1997, art. 4, si era disposto che, a decorrere dal primo gennaio 1998, il salario medio convenzionale, determinato con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale e rilevato nel 1995, dovesse restar fermo - ai fini della contribuzione e delle prestazioni temporanee - fino a quando il suo importo fosse superato da quello spettante nelle singole province in applicazione dei contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative. Ciò premesso, affermava la Corte territoriale essere necessario accertare se i minimi retributivi relativi alla qualifica dei ricorrenti, di cui alla contrattazione collettiva vigente nella provincia di Bari, avessero superato il salario medio convenzionale, rilevato per l'anno 1995. I Giudici d'appello affermavano che detto superamento vi era stato, perché doveva essere computata, nella retribuzione fissata dai CCNL, anche la quota indicata come TFR. Soggiungeva la Corte territoriale che, in via generale, il TFR non va incluso nel calcolo dell'indennità di disoccupazione, doveva esserlo però nel caso di specie, perché la relativa voce non aveva natura giuridica di trattamento di fine rapporto, ancorché come tale fosse denominata, per le seguenti ragioni: perché l'inclusione di tale quota di salario nella retribuzione giornaliera si poneva in contrasto sulla L. n. 297 del 1982 sul TFR, che ne prevede l'erogazione solo al momento di cessazione del rapporto; perché la medesima legge lo determina in misura onnicomprensiva, mentre il CCNL ne escludeva dal computo il terzo elemento; perché detta quota era stata fissata in misura percentuale alla retribuzione dovuta, anziché a quella effettivamente percepita; e perché, secondo il CCNL, essa compete anche per periodi di lavoro inferiori ai quindici giorni, mentre la L. n. 297 del 1982 lo esclude.

Concludeva la Corte territoriale nel senso che quel compenso non costituiva trattamento di fine rapporto, ma una voce aggiuntiva, facente parte integrante e fissa della retribuzione giornaliera e non collegata alla cessazione del rapporto di lavoro, ma *lato sensu* compensativa del lavoro a tempo determinato, non potendosi equiparare una somma erogata giornalmente al TFR, perché questo presuppone lo scioglimento del rapporto. Ne conseguiva che, per gli operai a tempo determinato, questa voce, non poteva godere dei

benefici assicurati al TFR, essendo impropriamente qualificata come tale e quindi, da un lato, non poteva essere esente da contribuzione e, correlativamente, doveva essere inclusa nella retribuzione giornaliera ai fini del calcolo per la determinazione delle prestazioni previdenziali, ivi compresa la indennità di disoccupazione, di talché, con detta inclusione, il salario contrattuale andava a superare quello medio convenzionale, come previsto dal D.Lgs. n. 146 del 1997, art. 4, con conseguente diritto dei lavoratori alle differenze tra le maggiori somme spettanti a titolo di indennità di disoccupazione e quanto percepito. Avverso detta sentenza l'INPS propone ricorso con un unico complesso motivo. Le controparti sono rimaste intimate.

DIRITTO - Con l'unico motivo l'Istituto ricorrente, lamentando violazione degli artt. 46, 51 e 55 del CCNL operai agricoli e florovivaisti del 2002 in relazione al D.Lgs. n. 314 del 1997, art. 6, comma 4, lett. a), nonché in relazione agli artt. 1362 e 2120 c.c. ed alla L. n. 297 del 1982, art. 4, commi 10 e 11, censura la sentenza per avere incluso nella retribuzione da prendere a base per la liquidazione dell'indennità di disoccupazione, anche la voce denominata "quota di TFR", la quale invece non dovrebbe esserlo, per avere - contrariamente a quanto affermato la Corte territoriale - effettiva natura di retribuzione differita, il ricorso va accolto.

1. Viene in applicazione nel caso di specie, per la determinazione dell'indennità di disoccupazione agricola spettante ai ricorrenti, il D.Lgs. 16 aprile 1997, n. 146, art. 4 "Attuazione della delega conferita dalla L. 8 agosto 1995, n. 335, art. 2, comma 24 in materia di previdenza agricola". La norma recita: "*A decorrere dal primo gennaio 1998 il salario medio convenzionale, determinato con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale e rilevato nel 1995, resta fermo, ai fini della contribuzione e delle prestazioni temporanee, fino a quando il suo importo per le singole qualifiche degli operai agricoli non sia superato a quello spettante nelle singole province in applicazione dei contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative*".

Si tratta di stabilire se la indennità di disoccupazione spettante per l'anno che interessa la presente causa sia stata correttamente liquidata dall'INPS sulla base dei salari medi convenzionali congelati al 1995 dalla L. n. 549 del 1995, oppure la liquidazione non sia corretta ai sensi del disposto del D.Lgs. n. 146 del 1997, perché, per quell'anno, detti salari medi convenzionali erano già stati superati dalle retribuzioni spettanti ai sensi dei contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative.

La questione posta alla Corte è quindi quella di cui al quesito, e cioè, se - nell'effettuare il raffronto tra i salari medi convenzionali congelati al 1995 (salario convenzionale) e la retribuzione determinata dalla contrattazione collettiva provinciale (salario reale), in relazione all'anno che interessa, quest'ultimo debba o no essere calcolato in modo da comprendervi la quota di trattamento di fine rapporto.

2. Va in primo luogo riconfermato il principio già enunciato con la sentenza di questa Corte n. 10546/2007 per cui "Ai fini della liquidazione delle prestazioni temporanee in agricoltura, ai sensi del D.Lgs. 16 aprile 1997, n. 146, art. 4, la nozione di retribuzione - definita dalla contrattazione collettiva provinciale, da porre a confronto con il salario medio convenzionale - non è comprensiva del trattamento di fine rapporto". A sostegno di tale affermazione è sufficiente richiamare il combinato disposto di due norme: il D.L. 21 marzo 1988, n. 86, art. 7, comma 2, convertito nella L. 20 maggio 1988, n. 160, per cui "*La retribuzione di riferimento per la determinazione della indennità giornaliera di disoccupazione è quella media soggetta a contribuzione...*" ed il D.Lgs. 2 settembre 1997, n. 314, che, all'art. 6 "Determinazione del reddito da lavoro dipendente ai fini contributivi", esclude espressamente da contribuzione le somme corrisposte a titolo di trattamento di fine rapporto.

3. In via generale, della correttezza di tale principio non dubita neppure la sentenza impugnata che pure è andata di diverso avviso.

Essa infatti lo ha giustificato con il rilievo che, ancorché il contratto collettivo applicabile denominato come quota di TFR il compenso giornaliero spettante all'operaio agricolo a tempo determinato (pari all'8,63% di paga base, contingenza e salario integrativo provinciale) esso, in realtà, non avrebbe natura di TFR, ma si tratterebbe di una voce retributiva al pari delle altre e quindi andrebbe computata nella retribuzione giornaliera su cui commisurare sia i contributi previdenziali, secondo i principi di onnicomprensività della retribuzione contributiva (L. n. 153 del 1969, art. 12 e D.Lgs. n. 314 del 1997, art. 6, comma 5) sia, di conseguenza (L. n. 153 del 1969, art. 12, u.c. e D.Lgs. n. 314 del 1997, art. 6, comma 10), le prestazioni, e cioè la indennità di disoccupazione che interessa in questa sede, di talché, con l'inclusione di questa voce, la retribuzione contrattuale avrebbe superato quella di cui ai salari medi convenzionali congelati al 1995, e quindi ad essa dovrebbe essere commisurata la indennità di disoccupazione ai sensi del già citato D.Lgs. n. 146 del 1997, art. 4.

4. Va preliminarmente rilevato che la normativa previdenziale, in talune fattispecie, riconnette l'ammontare della retribuzione contributiva non già e non solo all'ammontare

della retribuzione di fatto erogata al lavoratore, ma alla retribuzione determinata dai contratti collettivi del settore di appartenenza stipulati dalle OO.SS. maggiormente rappresentative sul piano nazionale. Ed infatti, per quanto riguarda il “minimale” ossia la retribuzione minima al di sotto della quale non si può scendere ai fini del calcolo dei contributi, prevista dalla L. n. 389 del 1989, art. 1, comma 1, la norma non indica direttamente detta soglia minima, ma rimanda e conferisce una sorta di delega, per la quantificazione, alla suddetta contrattazione collettiva. Analogo meccanismo si prevede nel caso di cui al D.Lgs. n. 146 del 1997, art. 4, che viene in applicazione nella specie, in cui la disposizione di legge non determina il momento in cui contributi e prestazioni temporanee cesseranno di essere determinate sulla base del vecchio sistema del salario medio convenzionale, ma lo ricollega alla introduzione del nuovo sistema del salario contrattuale, e precisamente al momento in cui quest’ultimo verrà determinato in misura superiore rispetto a quella di cui ai salari medi convenzionali.

5. Se tale è il sistema, si comprende che la contrattazione collettiva “qualificata”, ossia quella determinata dalle OO.SS. maggiormente rappresentative sul piano nazionale, costituisca elemento centrale del sistema previdenziale, giacché la norma di legge si riempie di contenuto operando ad essa un pieno rinvio.

Proprio in ragione di ciò il legislatore ha avuto cura di dettare una disposizione di interpretazione delle determinazioni dell’autonomia collettiva per evitare il pericolo che diverse opzioni ermeneutiche rendessero incerta la misura dell’obbligo contributivo e, correlativamente, delle prestazioni.

Si tratta del D.L. n. 318 del 1996, art. 3, convertito nella L. 29 luglio 1996, n. 302, che reca come titolo “Determinazione contrattuale di elementi della retribuzione da considerarsi agli effetti previdenziali...” e recita: *“La retribuzione dovuta in base agli accordi collettivi di qualsiasi livello non può essere individuata in difformità dalle obbligazioni, modalità e tempi di adempimento come definiti negli accordi stessi dalle parti stipulanti, in riferimento alle clausole sulla non computabilità nella base di calcolo di istituti contrattuali e di emolumenti erogati a vario titolo, diversi da quelli di legge, ovvero sulla quantificazione di tali emolumenti comprensiva dell’incidenza sugli istituti retributivi diretti o indiretti.....Le predette disposizioni operano anche agli effetti delle prestazioni previdenziali”*.

6. Con questa disposizione il legislatore rinvia alla contrattazione collettiva non soltanto per quanto riguarda il contenuto dell’obbligazione retributiva, ma anche per quanto riguarda quella contributiva, con la conseguenza che il risultato deve essere il

medesimo sia per la quantificazione del credito retributivo del lavoratore, sia per la determinazione della contribuzione dovuta all'ente previdenziale.

La norma inoltre intende promuovere una corretta utilizzazione della fonte collettiva da parte del legislatore previdenziale, erigendo uno scudo difensivo a protezione di quella contrattazione nelle sue varie espressioni contro le mutilazioni e le invadenze, non solo degli organi ispettivi dell'INPS ma anche di qualsiasi interprete.

Infatti nella determinazione dei predetti istituti diretti o indiretti assume rilevanza la volontà delle parti stipulanti attraverso le clausole che determinano la non computabilità in essi di compensi vari. In altri termini, i contratti collettivi possono legittimamente escludere dalla base di calcolo delle varie voci retributive, tutti quei compensi da essi istituiti e disciplinati.

Si tratta invero di una casistica indicata, dalla norma in commento che è solo esemplificativa delle variegate formule che può assumere la contrattazione collettiva, per cui, al di là della formulazione non perspicua, ciò che la norma ha inteso salvaguardare è la volontà delle parti stipulanti in tutte le sue articolazioni.

7. In forza di detta legge si dovrebbe allora concludere che, poiché la contrattazione collettiva indica la voce per cui è causa come "quota TFR", la medesima non dovrebbe essere computata nella retribuzione da considerare per determinare la indennità di disoccupazione, essendo a ciò sufficiente la denominazione utilizzata dalle parti, che non è consentito all'interprete di disattendere, andando alla ricerca di una sua diversa causale, come hanno fatto i Giudici di merito, che ne hanno negato la natura di retribuzione differita e l'hanno considerata invece come voce retributiva a compensazione della specificità del lavoro a termine, con conseguente sua inclusione nel calcolo della indennità di disoccupazione.

8. Inoltre, più specificamente, anche a negare valore cogente alle indicazioni espresse dalla autonomia collettiva quando questa regoli istituti di fonte legale (nella specie il TFR) stravolgendone i principi, come sostengono i Giudici di merito, le argomentazioni della sentenza impugnata sono comunque errate, perché, rispetto alla voce che interessa, non è ravvisabile alcuna alterazione delle regole legali da parte degli stipulanti.

Infatti l'analisi del contratto collettivo da applicare, che la Corte deve esaminare perché è ad esso che la norma di legge, D.Lgs. n. 146 del 1997, art. 4, rimanda per riempirne il contenuto (l'individuazione del momento in cui l'importo delle retribuzioni determinate dai contratti collettivi risulta superiore rispetto ai salari medi convenzionali, implica necessariamente la lettura e l'interpretazione diretta del CCNL) convince della

genuinità della denominazione della voce che interessa come quota del TFR, con conseguente sua esclusione dal conteggio.

9. Valgono infatti al riguardo i rilievi già formulati dall'Istituto ricorrente (sulla base dei CCNL depositati in copia integrale unitamente al ricorso):

a) in primo luogo non è vero che, secondo le previsioni della contrattazione collettiva, per gli operai agricoli a tempo determinato detta quota debba essere corrisposta giornalmente unitamente alla normale retribuzione. È vero invece che il CCNL (art. 44 CCNL del 1991) determina la quota che ogni giorno si matura a titolo di TFR, che è pari all'8,63% di paga base, contingenza e del salario integrativo provinciale e dispone che questa voce vada evidenziata nelle tabelle paga e corrisposta al lavoratore "nei tempi e secondo le modalità previste dall'Accordo allegato". Ma la evidenziazione di tale quota nel prospetto della paga giornaliera risponde ad evidenti esigenze di trasparenza e di comodità di conteggio (giacché per questo tipo di personale la prestazione può anche limitarsi ad una sola giornata o ad un numero esiguo di giornate, talvolta cambiando qualifica da specializzato a qualificato ecc.), e non significa che essa venga di fatto erogata giornalmente, perché l'Accordo, a cui il citato articolo del CCNL rimanda, prevede che, agli operai a tempo determinato, l'azienda erogherà il TFR al termine del rapporto di lavoro, rispettando cioè la regola inderogabile che disciplina il TFR;

b) Non rileva il fatto che il TFR non sia onnicomprensivo, ossia che il CCNL escluda il terzo elemento, perché ai sensi della L. n. 297 del 1982, art. 1 l'autonomia collettiva può ben non comprendere alcune voci retributive, dal momento che il nuovo art. 2120 c.c., comma 2, come è noto, fa salva la diversa previsione dei contratti collettivi. Peraltro la autonomia della quota di TFR risulta anche dal fatto che, fino al 1979, la contrattazione collettiva degli operai agricoli a tempo determinato aveva sempre incluso nel "terzo elemento" non solo le mensilità aggiuntive, le festività e le ferie, ma anche l'indennità di anzianità, mentre solo a partire dal CCNL del 1991 il TFR è stato estrapolato dal terzo elemento e calcolato nella misura che sopra si è indicata;

d) Non corrisponde al vero l'assunto secondo cui il presupposto del pagamento del TFR è costituito da una rapporto di lavoro di durata non inferiore ai quindici giorni, mentre le frazioni inferiori rimarrebbero prive di copertura, giacché è stato affermato (Cass. n. 13934 del 25/09/2002) che "In tema di trattamento di fine rapporto, l'art. 2120 c.c. (nel testo di cui alla L. 29 maggio 1982, n. 297, art. 1), nel prevedere che il trattamento di fine rapporto è dovuto "in ogni caso" di cessazione del rapporto di lavoro subordinato, fissa il

principio dell'arrotondamento al mese delle frazioni di mese uguali o superiori a quindici giorni, ma non quello della irrilevanza delle frazioni di mese inferiori a quindici giorni.”

e) È vero poi che il CCNL determina la quota oraria del TFR nella misura dell'8,33% della paga base nazionale, dell'indennità di contingenza e del salario integrativo provinciale, ma detta indicazione, che incide sul rapporto di lavoro ed è estraneo all'aspetto previdenziale, vale a precisare le voci che devono entrare nel conteggio (stante la facoltà riservata all'autonomia collettiva di eliminarne alcune) ma ciò non toglie che, ove la retribuzione percepita sia inferiore o superiore a quella di cui al CCNL il conteggio del dovuto al lavoratore si debba liquidare sul percepito.

f) Appare infine irrilevante, ai fini che interessano, il regime fiscale, per cui detta voce sarebbe assoggettata a Irpef nella stessa misura della retribuzione giornaliera e non con le aliquote per la tassazione separata, non potendo questo solo elemento mutarne la natura come voluta dalle parti.

10. Conclusivamente il ricorso va accolto, la sentenza impugnata va cassata e, non essendovi necessità di ulteriori accertamenti, la causa va decisa nel merito con il rigetto della domanda di cui al ricorso introduttivo, sulla base del seguente principio: Confermandosi quanto già ritenuto dalla precedente sentenza di questa Corte n. 10546/2007 per cui “Ai fini della liquidazione delle prestazioni temporanee in agricoltura, la nozione di retribuzione - definita dalla contrattazione collettiva provinciale, da porre a confronto con il salario medio convenzionale D.Lgs. 16 aprile 1997, n. 146, ex art. 4 - non è comprensiva del trattamento di fine rapporto”, va ulteriormente affermato che, sulla base del suddetto principio, la voce denominata “quota di TFR” dai contratti collettivi vigenti a partire da quello del 27.11.1991, va esclusa dal computo della indennità di disoccupazione, in considerazione della volontà espressa dalle parti stipulanti, che è vietato disattendere in forza della disposizione di cui al D.L. 14 giugno 1996, n. 318, art. 3 convertito in L. 29 luglio 1996, n. 402, a norma del quale, agli effetti previdenziali, la retribuzione dovuta in base agli accordi collettivi, non può essere individuata in difformità rispetto a quanto definito negli accordi stessi. Dovendo escludersi che detta voce abbia natura diversa rispetto a quella indicata dalle parti stipulanti, non è ravvisabile alcuna illegittima alterazione degli istituti legali da parte dell'autonomia collettiva”.

La novità delle questioni giustifica la compensazione tra le parti delle spese dell'intero giudizio.

(Omissis)