

Svolgimento del processo

Con la sentenza in epigrafe indicata del 20 agosto 2005 la Corte d'appello di Napoli, riformando parzialmente la statuizione di primo grado, rigettava integralmente le domande avanzate dai ricorrenti in epigrafe indicati (Ascolese Sergio + tre) che erano stati collocati in cassa integrazione, nei confronti del Ministero per i Beni e le Attività Culturali, ove erano stati avviati in virtù di convenzione stipulata con la Gepi ai sensi della legge 452/87 e del dm 1875/88, e distaccati presso la Soprintendenza di Avellino in cui erano stati utilizzati in interventi di manutenzione e conservazione dei beni culturali. Premesso di avere percepito dall'amministrazione utilizzatrice, come previsto dalla legge, la differenza tra il salario spettante in costanza di attività lavorativa e quanto corrisposto dall'Inps per la cassa integrazione, chiedevano ~~adesso~~ la condanna del Ministero alla erogazione di ulteriori compensi e cioè la tredicesima mensilità per gli anni 1992/1993, le indennità per ferie, festività e buoni pasto per gli anni dal 1996 al 2000, nonché il TFR.

La Corte territoriale - rilevato che l'art. 3 della legge 452/87 escludeva che la utilizzazione dei lavoratori in Cig comportasse l'instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato, e che tale esclusione era confermata dalla disciplina successiva, con cui peraltro si era precisato, art. 14 comma 3 DL 299/94, che l'emolumento integrativo per l'utilizzazione in Isu compete solo per le giornate di effettiva esecuzione delle prestazioni - affermava trattarsi di un istituto particolare, al quale, come tale, non può applicarsi la disciplina dettata per il lavoro subordinato, per cui era infondata la pretesa di ricevere emolumenti facenti capo solo ad esso; in particolare non erano direttamente applicabili né l'art. 2109 cod. civ. sulle ferie, né le disposizioni in materia di festività, né la disciplina del TFR. In relazione alla tredicesima, i lavoratori avevano richiamato la circolare ministeriale n. 66 del 1995, che, oltre ad essere successiva al periodo concernente la richiesta, non riconosceva il diritto a percepire un tredicesimo rateo dell'emolumento integrativo corrisposto dal Ministero, ma piuttosto l'affermazione che detto rateo era stato già incluso nella base annua da corrispondere poi mensilmente. Andava poi negata l'esistenza del principio per cui a pari lavoro dovrebbe essere corrisposto pari trattamento e neppure la giurisprudenza costituzionale invocata dai lavoratori valeva ad equiparare, sotto questi aspetti, il lavoro socialmente utile a quello subordinato. Inoltre, quanto alle ferie, i ricorrenti godevano della integrazione salariale corrisposta dall'Inps che viene erogata in modo costante a prescindere dal numero di giornate di effettiva prestazione lavorativa, per cui non si poteva ritenere contraria a Costituzione la mancata erogazione dell'ulteriore trattamento economico in aggiunta alla cig. La Corte territoriale, riformando la sentenza di primo grado, in accoglimento dell'appello incidentale del Ministero, negava il diritto ai

buoni pasto riconosciuti a decorrere dalla vigenza della settima convenzione con la Gepi, sul rilievo che il Ministero aveva dimostrato che questi erano già stati erogati.

Avverso detta sentenza i soccombenti ricorrono con quattro motivi, illustrati da memoria.

Resiste il Ministero con controricorso.

Motivi della decisione

Con il primo motivo, denunciando violazione degli artt. 36 e 38 Costituzione, del DL 366/87 convertito in legge 452/87, del DL 259/94 convertito in legge 451/94, dell'art. 8 DL 368/97 e dell'art. 45 d.lgs. 165/2001, si sostiene che anche a coloro che svolgono lavori socialmente utili dovrebbero applicarsi le tutele previste dalla Costituzione per il rapporto di lavoro subordinato e quindi avrebbe errato la sentenza impugnata nell'affermare che l'elemento integrativo della retribuzione compete solo per le giornate di effettiva prestazione e con esclusione quindi del diritto a ferie.

Con il secondo motivo, denunciando violazione dell'art. 36 terzo comma Costituzione, dell'art. 2109 cod. civ. dell'art. 14 comma 3 DL 299/94 e della legge n. 260 del 1949, nonché difetto di motivazione in relazione alla interpretazione autentica della circolare del Ministero del Tesoro n. 146 del 1998, si lamenta che la sentenza impugnata abbia escluso il diritto a ferie ed alle festività, e, in relazione alle prime, non abbia motivato sulla applicazione della circolare citata. h

Con il terzo motivo lamentando violazione dell'art. 2120 cod. civ. si lamenta che sia stato negato il diritto al TFR.

Con il quarto, denunciando violazione degli artt. 36 e 38 Costituzione e dell'interpretazione autentica della circolare del Ministero del lavoro n. 66 del 1995, si lamenta che sia stato negato il diritto alla tredicesima mensilità.

I quattro motivi, che per la loro connessione conviene trattare congiuntamente, non sono fondati.

1. Va in primo luogo escluso che i lavori socialmente utili, prestati secondo le caratteristiche fissate dalla legge, si configurino come rapporto di lavoro subordinato. E' stato infatti più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 21936 del 19/11/2004) che " Non può qualificarsi quale rapporto di lavoro subordinato, nè a termine, nè a tempo indeterminato, l'occupazione temporanea in lavori socialmente utili dei lavoratori che beneficiano del trattamento di cassa integrazione straordinaria a norma dell'art.3 D.L. n.366 del 1987, convertito in legge n.452 del 1987, dalla quale scaturisce un rapporto speciale che coinvolge più soggetti (oltre al lavoratore, l'amministrazione pubblica beneficiaria della prestazione, la società datrice di lavoro, l'ente previdenziale erogatore della prestazione di integrazione salariale) con una matrice assistenziale, ma con una componente formativa diretta alla riqualificazione del personale in cassa integrazione per

una possibile ricollocazione". Si è affermato altresì (Cass. n. 1828 del 29/01/2007) che " Non può qualificarsi come rapporto di lavoro subordinato, né a termine né a tempo indeterminato, l'occupazione temporanea di lavoratori socialmente utili alle dipendenze di ente comunale per l'attuazione di apposito progetto, realizzandosi con essa, alla stregua dell'apposita normativa peculiare in concreto applicabile (art. 1 bis della legge n. 390 del 1981; art. 23, comma settimo, legge n. 67 del 1988; art. 8, comma primo, d. lgs. n. 468 del 1997; art. 4 d. lgs. n. 81 del 2000), un rapporto di lavoro speciale munito di una matrice essenzialmente assistenziale (pur con l'applicabilità di alcuni istituti tipici del lavoro subordinato, come quello, ad esempio, in tema di trattamento di malattia)".

2. I ricorrenti sostengono che ai lavori socialmente utili si dovrebbero applicare le medesime garanzie retributive previste per il rapporto di lavoro subordinato.

La tesi non è fondata se si ha riguardo alle caratteristiche di questo istituto.

Gli attuali ricorrenti sono disoccupati di lunga durata, presi in carico alla Gepi onde garantire loro il trattamento di cassa integrazione, di cui hanno goduto per il lungo periodo dal 1992 al 2000.

Con il DL n. 366 del 1987, convertito in legge 452/87, si dispose la proroga del trattamento straordinario di integrazione salariale a favore dei dipendenti Gepi, e nel contempo si autorizzò all'art. 3 la Gepi a promuovere con le pubbliche amministrazioni progetti operativi che prevedessero la occupazione temporanea di questo personale in lavori socialmente utili.

Indi con l'art. 14 del DL n. 299 del 1994, convertito nella legge 451/94, si sancì che l'utilizzazione dei lavoratori non determina l'instaurazione di un rapporto di lavoro, non implica la perdita del trattamento straordinario di integrazione salariale e non comporta la cancellazione dalle liste di collocamento o dalle liste di mobilità.

Di dispose altresì al comma 3 del medesimo art. 14 che a detti lavoratori compete un importo integrativo dei trattamenti di cassa integrazione o dell'indennità di mobilità, solo per le giornate di effettiva esecuzione delle prestazioni e che tale importo non potesse essere inferiore al 10% del trattamento previdenziale in godimento.

Infine (mentre non rilevano le successive modifiche apportate con il d.lgs. 28.2 2000 n. 81) con il decreto legislativo del primo dicembre 1997, n.468 (Revisione della disciplina sui lavori socialmente utili, a norma dell'articolo 22 della legge 24 giugno 1997, n. 196) si dispose ancora all'art. 8 che " 1 . *L'utilizzazione dei lavoratori nelle attività di cui all'articolo 1 non determina l'instaurazione di un rapporto di lavoro e non comporta la sospensione e la cancellazione dalle liste di collocamento o dalle liste di mobilità.*" 2 . *I lavoratori utilizzati, percettori di trattamenti previdenziali di cui all'articolo 4, comma 1, lettere c) e d), sono impegnati per l'orario settimanale corrispondente alla proporzione tra il trattamento stesso e il livello retributivo iniziale, calcolato al*

netto delle ritenute previdenziali ed assistenziali, previsto per i dipendenti che svolgono attività analoghe presso il soggetto promotore dell'intervento e comunque per non meno di 20 ore settimanali e per non più di 8 ore giornaliere. Nel caso di impegno per un orario superiore, entro il limite del normale orario contrattuale, ai lavoratori compete un importo integrativo corrispondente alla retribuzione oraria relativa al livello retributivo iniziale, calcolato detraendo le ritenute previdenziali ed assistenziali previste per i dipendenti che svolgono attività analoghe presso il soggetto utilizzatore. 6 . L'importo integrativo di cui ai commi 2 e 3 è a carico del soggetto utilizzatore ed è corrisposto per le giornate di effettiva presenza.8 . Con decorrenza dal 1 gennaio 1999 l'assegno viene rivalutato nella misura dell'80 per cento della variazione annuale ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie degli operai e degli impiegati. 10 . Le attività di cui al comma 1 sono organizzate in modo che il lavoratore possa godere di un adeguato periodo di riposo, entro i termini di durata dell'impegno. Durante i periodi di riposo è corrisposto l'assegno. 11 . Le assenze per malattia, purché documentate, non comportano la sospensione dell'assegno.

Se tale è la disciplina, consegue che parte della attività lavorativa prestata viene compensata dal trattamento previdenziale, mentre la parte eccedente viene retribuita, in aggiunta, con un importo integrativo che va a remunerare le ore lavorate in più. Il riferimento fatto dalla legge al fatto che detto importo integrativo va corrisposto solo per le giornate di effettiva presenza, conduce ad escludere il diritto alla tredicesima, alle ferie retribuite ed al TFR.

Vi è però che, quanto al TFR, colui che svolge i lavori socialmente utili gode comunque di detto trattamento a carico dell'Inps (articolo 2, secondo comma, della legge 8 agosto 1972, n. 464) sia pure calcolato sulla quota dell'integrazione e non già sulla quota erogata dal soggetto utilizzatore.

Quanto alla tredicesima mensilità, essa è già contenuta nel trattamento straordinario di cassa integrazione guadagni previsto dall'articolo unico della legge 13 agosto 1980, n. 427, sia nel suo testo originario che in quello parzialmente modificato dall'art. 1 del d.l. 16 maggio 1994, n. 299, convertito, con modificazioni, nella legge 19 luglio 1994, n. 451, perché le mensilità aggiuntive e, in particolare, la tredicesima mensilità, sono computate nella retribuzione costituente base di calcolo degli importi dell'integrazione salariale, nell'ambito dei limiti massimi dell'importo mensile dell'integrazione fissati dal citato articolo unico (cfr. Cass. n. 6962 del 23/03/2009).

Ed ancora, quanto al periodo feriale, il soggetto utilizzatore non lo retribuisce, ma il medesimo viene comunque coperto dalla cassa integrazione, che si eroga per dodici mensilità, e quindi anche per il periodo in cui non si esplica attività lavorativa. Lo stesso meccanismo vale per le festività.

Ne consegue che resta fuori dalle tutele tipiche del rapporto di lavoro subordinato, tredicesima, ferie, festività e TFR, solo quella parte di compenso corrisposta dall'ente pubblico utilizzatore, che paga solo per i giorni di lavoro, ma ciò appare giustificato dalla peculiarità del lavoro socialmente

utile che gli stessi ricorrenti riconoscono e che corrisponde al punto di equilibrio tra elementi contrapposti: da una parte la erogazione della indennità di cassa integrazione di lunga durata, che è parzialmente a carico della fiscalità generale, con il vantaggio peraltro di mantenere la iscrizione nelle liste di collocamento speciale (più conveniente stante i notevoli vantaggi sul piano contributivo per il datore che assuma), in cambio la richiesta ai beneficiari di lavorare presso soggetti pubblici a progetti di utilità generale.

Invero il sistema pare progressivamente sempre più improntato, da un lato, a rendere produttiva la spesa previdenziale e, dall'altro, di evitare il prolungamento dello stato di assoluta inattività dei beneficiari, che provoca sempre maggiore difficoltà di rientro nel mondo del lavoro (cfr. da ultimo l'art. 19 comma 10 DL 185/2008 convertito in legge 2/2009, il quale prevede che la erogazione di "tutti" i trattamenti a sostegno del reddito è subordinata alla dichiarazione - da rendere all'Inps - di immediata disponibilità al lavoro o ad un percorso di riqualificazione professionale).

Se tale è dunque il sistema non sussistono dubbi di non conformità a Costituzione, giacché la differenziazione di tutela rispetto al rapporto di lavoro subordinato, risponde a criteri di ragionevolezza.

Quanto poi alla censura concernente la mancata o errata interpretazione di una circolare ministeriale, essa è inammissibile, non essendo la circolare atto dotato di alcuna efficacia normativa.

Il ricorso va quindi rigettato e le spese del giudizio, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese, liquidate in euro *10,00* oltre duemila euro per onorari *sette* spese generali, Iva e CPA.

Così deciso in Roma il 14 aprile 2010.

Il consigliere estensore

Ma for

Il presidente

Luigi De Santis

IL CANCELLIERE

Cristina Saville

Depositato in Cancelleria



oggi, 15 GIU 2010

IL CANCELLIERE

Cristina Saville

TRIBUNALE DI ROMA
CANCELLERIA
PUBBLICAZIONE
DELLA SENTENZA N. 433