

Accantonamento Tfr, retribuzione e contratti collettivi

Antonino Cannioto *Esperto in materia previdenziale*

Giuseppe Maccarone *Consulente del lavoro in Roma*

Il Ministero del lavoro si pronuncia in merito agli elementi retributivi che compongono la quota di accantonamento del Tfr, in presenza di specifiche determinazioni ad opera dei contratti collettivi nazionali applicati dalle aziende

Anche la contrattazione territoriale o aziendale può determinare il contenuto della retribuzione utile ai fini della definizione della quota di accantonamento del trattamento di fine rapporto. Lo afferma il Ministero del lavoro, nella risposta (n. 43 del 3 ottobre 2008, di seguito riportato) ad un recente interpello formulato - ex art. 9, del Dlgs n. 124/2004 - in ordine agli elementi retributivi che compongono la quota di accantonamento del trattamento di fine rapporto, in presenza di specifiche determinazioni ad opera dei contratti collettivi nazionali applicati dalle aziende.

Prima di addentrarci nel commento dell'intervento ministeriale, desideriamo soffermarci un attimo sui contenuti e sulla *ratio* sottesa all'art. 9 del Dlgs. n. 124/2004, che disciplina l'interpello. Come peraltro precisato dal Ministero del lavoro⁽¹⁾, il ricorso a tale istituto si caratterizza per l'attualità delle problematiche che dovrebbero essere nello stesso rappresentate, sulle quali non sia ancora intervenuto alcun chiarimento o presa di posizione ufficiale. La precisazione richiesta dalla Federazione italiana autonoma lavoratori chimici verde - in realtà - su un tematica che, a parere di chi scrive, non solamente risulta disciplinata da una chiara disposizione del codice civile ma sulla quale si è sviluppata anche una costante giurisprudenza della Suprema Corte.

Il parere ministeriale

Venendo al tema trattato, è possibile osservare come, per stabilire la retribuzione annua utile ai fini del calcolo del Tfr, soccorra proprio il secondo comma dell'articolo 2120 del codice civile, prevedendo - notoriamente - l'obbligatorietà del riferimento alla normativa legale o contrattuale vigente

all'atto dell'accantonamento. Al riguardo, la Corte di Cassazione ha affermato a più riprese che detta previsione del codice civile costituisce uno dei limitati casi in cui deve considerarsi esaustivamente regolamentata la questione relativa alla retribuzione da considerare come base di calcolo per un determinato istituto contrattuale. Sul punto, ricordiamo che la disposizione richiama il principio della onnicomprensività della retribuzione, in forza del quale - nel calcolo della stessa - vanno inclusi tutti gli elementi erogati al lavoratore con cadenza periodica e costante in relazione al rapporto di lavoro e a quest'ultimo collegati da un nesso di causalità specifica e non occasionale. Questo principio soggiace, poi, a una deroga, costituita dalla possibilità - demandata alla contrattazione collettiva - di prevedere, in modo chiaro ed univoco, delle eccezioni.

Per quanto riguarda il profilo connesso alla retribuzione, il Ministero ribadisce come - anche per costante orientamento giurisprudenziale - nel computo della stessa devono essere inclusi tutti gli emolumenti che trovano la loro causa tipica nel rapporto di lavoro cui sono istituzionalmente connessi, ancorché non strettamente correlati con la effettiva prestazione lavorativa, con esclusione di quelle somme rispetto alle quali il rapporto di lavoro si pone come una mera occasione contingente per la relativa fruizione. A tale riguardo - ad esempio - il costante orientamento della giurisprudenza porta all'esclusione dei compensi sporadici ed occasionali, collegabili, cioè, a circostanze imprevedibili e fortuite (ad esempio *una tantum* non riconducibile al risultato aziendale ma concessa a titolo di liberalità; compenso per lavoro straordinario erogato per prestazioni saltuarie e non espletate con frequenza).

Relativamente alla deroga al principio della onnicomprensività della retribuzione - prevista dal secondo comma dell'articolo 2120 c.c. - il Ministero del lavoro ne conferma l'operatività per il datore di lavoro nei casi in cui egli applichi - espressamente o tacitamente, anche solo nella sua parte

(1) Cfr. circolare n. 49/2004.

normativa - il contratto che prevede tale eccezione, ovvero nelle ipotesi in cui egli aderisca all'organizzazione stipulante. A tale riguardo - come sopra anticipato - il Ministero precisa che «... il generico riferimento ai contratti collettivi sembra consentire la determinazione del contenuto della retribuzione anche da parte della contrattazione territoriale o aziendale». Detta puntualizzazione si colloca nel solco, da qualche tempo tracciato dal Ministero del lavoro, tendente a valorizzare il ruolo della contrattazione di secondo livello.

In merito agli aspetti e alla valenza del principio derogatorio, ricordiamo - ancorché appartenente a epoca passata - la previsione di cui al Ccnl metalmeccanico del 18 gennaio 1987. All'epoca - con apposita nota a verbale - le parti stipulanti convennero nel **non ricomprendere tra gli elementi utili agli effetti del calcolo del trattamento di fine rapporto ai sensi del secondo comma dell'art. 2120 c.c.** - fino al 31 dicembre 1989 - gli aumenti dei minimi tabellari per categoria definiti con il contratto sottoscritto, nonché gli importi derivanti dall'incidenza degli aumenti stessi sugli istituti di legge e di contratto computati sui minimi tabellari medesimi.

Sempre sul piano derogatorio occorre, peraltro,

evidenziare che la possibilità di disporre diversamente dalla norma esistente è ammessa laddove non si incorra nella violazione dell'articolo 36 della Costituzione. Al riguardo - in linea peraltro con il costante orientamento giurisprudenziale di merito - il Ministero afferma che l'eventuale disconoscimento - operato della contrattazione collettiva - di una componente della retribuzione, ai fini della determinazione di un singolo istituto contrattuale, non infrange l'inviolabile principio regolatorio dell'impianto della retribuzione, sancito dalla nostra Costituzione.

In chiusura, una notazione riguardante l'efficacia temporale delle regole del contratto collettivo che stabiliscono quale retribuzione entra a far parte della base di computo del trattamento di fine rapporto: nell'ipotesi in cui un contratto collettivo ne modifichi uno già esistente, la variazione esplica i propri effetti solo per il futuro. Secondo un prevalente orientamento giurisprudenziale, infatti, le disposizioni contenute in un contratto collettivo non hanno la capacità di retroagire.

Ne deriva che i diritti acquisiti dai lavoratori sono salvaguardati e che il trattamento di fine rapporto già accantonato non subisce alcuna modificazione (Corte di Cassazione nn. 96/2003, 15889/2004 e 16549/2005).

Il testo della risposta ad interpello

La Ficalc-Cisal - Federazione Italiana Autonoma Lavoratori Chimici - ha formulato istanza di interpello al fine di conoscere l'orientamento di questo Ministero in ordine all'interpretazione della norma di cui all'art. 2120 c.c., relativamente agli elementi retributivi che compongono la quota di accantonamento del trattamento di fine rapporto, in presenza di specifiche determinazioni ad opera dei contratti collettivi nazionali applicati dalle aziende.

A riguardo, acquisito il parere della Direzione generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si osserva quanto segue.

Con riferimento alle modalità di determinazione della quota di accantonamento del trattamento di fine rapporto, la norma di cui in premessa prevede che il trattamento «si calcola sommando per ciascun anno di servizio una quota pari e comunque non superiore all'importo della **retribuzione dovuta** per l'anno stesso divisa per 13,5 (...).

La disposizione, al comma successivo, affida alla contrattazione collettiva la facoltà di prevedere un diverso contenuto della retribuzione che, «(salvo diversa previsione dei contratti collettivi)», è definita come l'insieme di «tutte le somme, compreso l'equivalente delle prestazioni in natura, corrisposte **in dipendenza del rappor-**

Ministero del lavoro

Risposta ad interpello 3 ottobre 2008, n. 43

Oggetto: Art. 9, Dlgs n. 124/2004 - Accantonamento del Tfr ai sensi dell'art. 2120 c.c.

to di lavoro, a titolo non occasionale e con esclusione di quanto è corrisposto a titolo di rimborso spese».

Appare dunque necessario, al fine della soluzione dello specifico quesito,

chiarire il concetto di retribuzione e l'ambito di efficacia dei contratti collettivi a cui fa riferimento la citata disposizione.

Con riferimento al primo profilo, il concetto di retribuzione formulato nella norma rientra, per orientamento costante della giurisprudenza, nel criterio della onnicomprensività, da intendersi nel senso che nel relativo calcolo vanno inclusi tutti gli emolumenti che trovano la loro causa tipica nel rapporto di lavoro cui sono istituzionalmente connessi, ancorché non strettamente correlati con l'effettiva prestazione lavorativa. Sono invece esclusi dal calcolo quelle somme rispetto alle quali il rapporto di lavoro si pone come una mera occasione contingente per la relativa fruizione, quand'anche essa trovi la sua radice in un rapporto obbligatorio diverso, ancorché collaterale e collegato al rapporto di lavoro stesso (cfr. Cass. civ. 21 marzo 1990, n. 2328; Cass. civ. 21 novembre 1998, n. 11815; Cass. civ. 22 giugno 2000, n. 8496).

Va poi evidenziato che il generico riferimento ai contratti collettivi sembra consentire la determinazione del

contenuto della retribuzione anche da parte della contrattazione territoriale o aziendale.

Dal tenore letterale della norma e dalle pronunce giurisprudenziali in materia è possibile ritenere che la disciplina collettiva possa apportare deroghe al principio di onnicomprensività. A tal proposito, la Corte di Cassazione ha infatti precisato che le eventuali deroghe definite in sede di contrattazione collettiva danno luogo ad una presunzione di rispetto dell'art. 36 Cost. o del principio di equità, non potendosi ritenere che «la negazione di una singola componente della retribuzione a determinati fini (nella specie ai fini del calcolo del Tfr), possibilità prevista nell'art. 2120 c.c.», possa comportare la «violazione del precetto costituzionale sull'adeguatezza della retribuzione e del principio di equità» (Cass. civ. 21 novembre 1998, n. 11815).

Inoltre, come ancora precisato dalla giurisprudenza di legittimità, la regola della onnicomprensività della retri-

buzione sancita nella norma può essere derogata dalla contrattazione collettiva purché l'eccezione sia indicata in modo chiaro ed univoco (cfr. Cass. civ. 5 novembre 2003, n. 16618; Cass. civ. 23 marzo 2001, n. 4251; Cass. civ. 21 novembre 1998, n. 11815; Cass. civ. 28 giugno 1995, n. 7326).

Premesso quanto sopra, ove il contratto collettivo nazionale preveda deroghe al principio sopra richiamato della onnicomprensività delle somme ai fini del calcolo del Tfr ed il medesimo venga applicato dal datore di lavoro - espressamente o tacitamente, anche solo nella sua parte normativa - ovvero questi sia iscritto all'organizzazione stipulante, lo stesso sarà obbligato a rispettarne il contenuto nei confronti di tutti i lavoratori dipendenti, in virtù dei noti principi giurisprudenziali in materia (cfr. Cass. civ., SS.UU, 26 marzo 1997, n. 2665; Cass. civ. 23 aprile 1999, n. 4070; Cass. civ. 14 aprile 2001, n. 5596).