# CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **802/1988** (ECLI:IT:COST:1988:802)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **SAJA** - Redattore: - Relatore: **MENGONI**
Camera di Consiglio del **22/06/1988**; Decisione del **04/07/1988**
Deposito del **14/07/1988**; Pubblicazione in G. U. **20/07/1988**
Norme impugnate:
Massime: **13201**
Atti decisi:

N. 802

## SENTENZA 4-14 LUGLIO 1988

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: dott. Francesco SAJA; Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2120, comma terzo, codice civile in rif. art. 2111 stesso codice promosso con ordinanza emessa il 29 maggio 1987 dal Pretore di Milano nel procedimento civile vertente tra Napoli Francesco e s.r.l. Sogeima iscritta al n. 413 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 39, prima serie speciale, dell'anno 1987;

Udito nella camera di consiglio del 22 giugno 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni;

*Ritenuto in fatto*

1. - Nel corso di un giudizio promosso da Napoli Francesco contro la sua datrice di lavoro s.r.l. SOGEIMA e avente per oggetto la determinazione del trattamento di fine rapporto, il Pretore di Milano, con ordinanza 29 maggio 1987, ha sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 52, secondo comma, Cost., dell'art. 2120, terzo comma, cod. civ. (novellato dalla legge 29 maggio 1982 n. 297) nella parte in cui non prevede il servizio militare di leva tra i periodi di sospensione della prestazione di lavoro computabili nel calcolo del trattamento predetto.

Ad avviso del giudice remittente, le ipotesi indicate dalla norma in esame sono tassative, e quindi sono escluse sia la possibilità di applicazione analogica ad altre ipotesi, sia la possibilità, ritenuta da alcune pronunce di giudici di merito, di applicazione diretta dell'art. 52, secondo comma, Cost., interpretato da questa Corte nel senso che il concetto di "posizione di lavoro", garantita al prestatore chiamato alle armi per il servizio di leva, "non deve essere considerato equivalente a quello di posto di lavoro, (ma) è un concetto molto più ampio, che comprende senza dubbio anche il diritto alla indennità di anzianità" (sent. n. 8 del 1963).

È vero che l'anzianità del lavoratore non ha più rilevanza per se stessa nel nuovo sistema delineato dalla legge n. 297 del 1982, ma solo se qualificata dalla percezione della retribuzione; a questo principio, peraltro, la legge fa eccezione nelle ipotesi previste nel terzo comma dell'art. 2120, le quali sono computate come periodi di "retribuzione figurativa". Donde la questione, sottoposta alla Corte, se l'esclusione del servizio militare dal novero di tali ipotesi sia compatibile col precetto costituzionale interpretato nel senso ampio sopra riferito.

2. - Nel giudizio davanti alla Corte non si sono costituite le parti private, né ha spiegato intervento la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

*Considerato in diritto*

1. - Data la genericità del dispositivo dell'ordinanza di rimessione, conviene precisare preliminarmente che la sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 2120, terzo comma, cod. civ. (nel testo modificato dalla legge n. 297 del 1982), in quanto non prevede il servizio militare tra i periodi computabili per il trattamento di fine rapporto, è rilevante limitatamente all'ipotesi del servizio di leva, restando estranea all'oggetto del presente giudizio l'altra ipotesi del richiamo alle armi.

2. - Contrariamente all'opinione di alcuni giudici di merito, dai quali il mancato riferimento al detto periodo è stato interpretato come una lacuna di previsione che darebbe spazio a una applicazione diretta dell'art. 52 Cost., il giudice a quo ravvisa correttamente nella disposizione denunziata del codice civile una norma implicita di esclusione del tempo trascorso in servizio di leva dal computo per la determinazione del trattamento di fine rapporto.

Di tale norma, peraltro, egli ritiene dubbia la legittimità costituzionale sul riflesso che, giusta la statuizione della sentenza n. 8 del 1963 di questa Corte, il concetto di "posizione di lavoro", tutelata dall'art. 52, secondo comma, Cost., "comprende senza dubbio anche il diritto all'indennità di anzianità". Non è difficile intuire che il dubbio del giudice remittente è sollecitato dalla regola enunciata nell'art. 4, ultimo comma, della legge n. 297 del 1982, secondo cui le norme di legge o le clausole collettive che richiamano l'istituto dell'indennità di anzianità devono essere intese come facenti riferimento al trattamento di fine rapporto.

3. - La questione non è fondata.

Dal contesto in cui è inserita si arguisce che la massima della sentenza testé riferita è formulata con una metonimia: tenendo l'occhio al caso di specie, che ha dato origine all'incidente di costituzionalità, essa intende dire che la salvaguardia della posizione di lavoro da ogni pregiudizio include anche "il computo del tempo trascorso in servizio militare di leva nella anzianità del lavoratore", della quale l'effetto principale, nell'ordinamento allora vigente, era il diritto all'indennità di anzianità. Perciò il riferimento a questo diritto, essendo una locuzione figurativa, adoperata per esprimere la rilevanza del servizio militare di leva "agli effetti dell'anzianità", non può essere letto oggi come richiamo del trattamento di fine rapporto: questo, a differenza dell'indennità originariamente prevista dall'art. 2120 cod. civ., non è un effetto dell'anzianità.

Nel nuovo sistema la somma capitale spettante al prestatore di lavoro alla cessazione del rapporto non è "proporzionale agli anni di servizio" (e infatti queste parole non compaiono nel nuovo testo dell'art. 2120), bensì si determina in proporzione all'ammontare delle retribuzioni percepite nel corso del rapporto, delle quali una quota (aggiuntiva) viene di anno in anno nominalmente accantonata per formare il trattamento di fine rapporto. L'anzianità rileva indirettamente (posto che l'entità degli accantonamenti aumenta in ragione del numero degli anni di servizio), e solo nella misura corrispondente a periodi di retribuzione effettiva. A questa regola il terzo comma dell'art. 2120 porta eccezione soltanto nel senso che i periodi ivi indicati di assenza dal lavoro con diritto alla retribuzione, eventualmente soddisfatto in tutto o in parte in forma previdenziale, figurano come periodi di retribuzione normale anche se la conservazione della retribuzione fosse limitata a una aliquota percentuale di essa. Del resto, questo caso è oggi abbastanza marginale grazie alle norme dei contratti collettivi integrative delle forme di previdenza sociale previste dall'art. 2110 cod. civ.

Ne consegue che non entrano nel computo del trattamento di fine rapporto i periodi di sospensione della prestazione di lavoro per i quali non spetta al lavoratore il diritto alla conservazione, nemmeno parziale, della retribuzione. A questa categoria di ipotesi - secondo la disciplina risultante dall'art. 1 del d.lgs. C.p.S. 13 settembre 1946 n. 303, ratificato con legge 5 gennaio 1953 n. 35 - appartiene il periodo di assenza dal lavoro per adempiere gli obblighi di leva, durante il quale il prestatore ha diritto alla conservazione della posizione di lavoro nel senso ampio sopra ricordato, ma non conserva la retribuzione. Sotto quest'altro profilo, come ha osservato la Corte di cassazione (sent. n. 5970 del 1984), il rigore della norma costituzionale "viene contemperato dall'applicazione dei principi che regolano il rapporto di lavoro, come la non decorrenza degli effetti economici e della retribuzione in assenza della prestazione lavorativa".

PER QUESTI MOTIVI

## LA CORTE COSTITUZIONALE

*Dichiara* non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2120, terzo comma, cod. civ., modificato dalla legge 29 maggio 1982 n. 297 ("Disciplina del trattamento di fine rapporto e norme in materia pensionistica"), nella parte in cui non prevede il servizio militare di leva tra i periodi di sospensione della prestazione di lavoro computabili nel calcolo del trattamento di fine rapporto, sollevata, in relazione all'art. 52, secondo comma, Cost., dal Pretore di Milano.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 4 luglio 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: MENGONI

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 14 luglio 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

---

*Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).*

*Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.*