



R E P U B B L I C A I T A L I A N A
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
 IL TRIBUNALE DI ROMA
Seconda Sezione Lavoro



composto dai Sigg. Magistrati

dott.	Domenico	CORTESANI	Presidente
dott.ssa	Anna Maria Pizzi		Giudice <i>referè</i>
dott.	Antonio Maria	LUNA	Giudice referè

all'udienza del **19.10.04** ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. **65196** del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno **1999** vertente

T R A

Edizioni Cioè – in persona del presidente e legale rappresentante elettivamente domiciliata in Roma, alla via Boezio n 2 presso lo studio dell'avv. R Marazzi che la rappresenta e difende, in virtù di mandato in calce al ricorso introduttivo di secondo grado

APPELLANTE –

Istituto NAZIONALE DI PREVIDENZA dei Giornalisti Italiani "Giovanni Amendola "in persona del legale rappresentante – elettivamente domiciliato in Roma, a V Nizza n 35, presso lo studio dell'avv. G.M.Sulas che lo rappresenta e difende in virtù di mandato a margine della comparsa di costituzione in appello

APPELLATO

OGGETTO: appello avverso la sentenza del Pretore di Roma 7565 del 20.5.99

CONCLUSIONI DELLE PARTI:

COME DAI RISPETTIVI ATTI

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Pretore di Roma, depositato il 10.11.97, la Edizioni Cioè srl proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n 8598 notificato il 3.11.97, su istanza dell'INPGI per il pagamento della somma complessiva di £.61.547.218 – riferita al periodo aprile 89 - dicembre 1989 – a titolo di contributi assicurativi omessi con riferimento alla posizione lavorativa del giornalista

L'opponente deduceva che essa società, solo in data 16.9.91, aveva instaurato con il [redacted] un rapporto di collaborazione fissa ex artt. 2 e 36 del contratto nazionale di lavoro giornalistico, rappresentando che il medesimo in precedenza non era iscritto né nell'elenco dei giornalisti professionisti, né in quello dei praticanti; e che, pertanto, essa, aveva provveduto ad iscrivere il lavoratore presso l'ENPALS versando i prescritti contributi previdenziali.

Rammentato che solo il personale giornalistico con qualifica di professionista o di praticante doveva essere obbligatoriamente iscritto all'INPGI, mentre da tale obbligo era escluso il personale con qualifica di pubblicista, quale il [redacted], ed evidenziando che, comunque l'avvenuto riconoscimento da parte dell'Ordine professionale, come praticante del periodo di lavoro aprile -dicembre 1989 non potesse essere opposto ad essa società, in quanto soggetto terzo, chiedeva che il decreto ingiuntivo fosse revocato.

L'Inpgi, costituitosi in giudizio, chiedeva il rigetto dell'opposizione evidenziando come la avvenuta iscrizione non potesse essere sottoposta a sindacato incidentale di legittimità.

Depositata note difensive, il Pretore, con la sentenza indicata in epigrafe, respingeva l'opposizione, ritenendo efficace anche nei confronti della società la avvenuta iscrizione del [redacted] come praticante

Con atto depositato il 31.7.99, ha proposto appello l'Edizioni Cioè srl formulando un unico articolato motivo di doglianza essenzialmente fondato sulla illegittimità della iscrizione retroattiva del giornalista ad opera del Consiglio dell'Ordine.

L'Inpgi si è costituita nel giudizio di gravame per chiedere ~~conferma~~ il rigetto dello stesso

All'odierna udienza la causa è stata decisa come da dispositivo in calce di cui è stata data lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è infondato

Il decreto ingiuntivo di cui si discute è stato concesso in ragione della pretesa contributiva dell'Istituto afferente il rapporto di lavoro del [redacted] dall'aprile al

dicembre 1989 per £ 17.121.826 ,oltre somma aggiuntiva e interessi di mora ex L 48/88 rispettivamente per £ 34.243.651 e £ 10.181.741 .

Nel fascicolo della fase monitoria si rinviene :

1. la lettera 10.4.87 (doc 12) con cui la società si impegna a assumere il
"non oltre il mese di aprile";
2. la denuncia del giornalista datata 3.7.97 per il recupero dei contributi
(doc 14);
3. la delibera di iscrizione (doc 13) da cui si evince che in data 16.7.91 il
ha presentato domanda di iscrizione presso l'Ordine dei
Giornalisti della Lombardia che l'ha accolta in data 16.9.91 "*ritenendo
concluso il praticantato 1.4.89 / 1.9.89*";
4. le copie delle buste paga da aprile a dicembre 1989 (doc 16)

La società lamenta la mancata sussistenza del rapporto dedotto a fondamento dell'obbligo contributivo sia in quanto il non sarebbe mai stato assunto nel periodo aprile -dicembre 1989 , sia in quanto la prestazione da questi svolta era da qualificare in termini di pubblicista e ,come tale, sottratta all'obbligo contributivo presso l'Inpgi .

Con la propria impugnazione la società censura la sentenza nella parte in cui il Prefore, assumendo che era stato instaurato col un rapporto di collaborazione fissa come pubblicista e non ex artt. 2 e 36 del CNLG come praticante, aveva ritenuto che il provvedimento del Consiglio dell'Ordine dei Giornalisti di iscrizione retroattiva dello stesso Pacifici quale praticante producesse effetti anche nei confronti della Edizioni Cioè ponendo a fondamento della propria decisione un orientamento giurisprudenziale in base al quale l'atto di iscrizione all'albo dei giornalisti è provvedimento di accertamento costitutivo da cui deriva uno status assoluto ed efficace erga omnes (Cass. 17.3.1993, n. 3145).

L'appellante osserva in proposito che il riferimento ad detto orientamento non è pertinente alla fattispecie in quanto essa non contesta né direttamente né indirettamente la legittimità e/o la retroattività del provvedimento dell'Ordine dei Giornalisti , quanto piuttosto che il abbia svolto l'attività propria di giornalista professionista o di praticante.

In ogni caso, secondo altro orientamento giurisprudenziale (Cass. 29.4.1997, n. 3716), il datore di lavoro, in quanto soggetto terzo, ben potrebbe far valere dinanzi al giudice ordinario l'effettiva natura del rapporto di lavoro e la mancanza dei presupposti per la iscrizione all'albo.

In particolare la società deduce che la ritenuta assoluta preclusione per il giudice di sindacare la iscrizione effettuata retroattivamente non può essere condivisa giacché, come insegnato dalla Corte Costituzionale con sent. 28.1.1991, n. 71, non esiste una norma della legge professionale di effetto tale da incidere sulla posizione di lavoro in corso.

Nella fattispecie, quindi, il Pretore avrebbe dovuto valutare la documentata e reale natura del rapporto di lavoro e disapplicare incidentalmente il provvedimento di iscrizione all'albo dei praticanti in quanto se il lavoratore non era giornalista e/o non aveva svolto attività di tale tipo, la qualifica non poteva essere riconosciuta retroattivamente.

Tali argomenti possono essere esaminati congiuntamente.

La complessa situazione giuridica che viene a crearsi laddove venga svolta, di fatto, attività di lavoro giornalistico da parte di chi non è iscritto all'albo dei praticanti, a seguito della eventuale retroattiva iscrizione da parte del Consiglio dell'Ordine appare lucidamente esposta e dipanata in una recente pronuncia della S.C. (7.11.2001, n. 13778) che questo Collegio condivide integralmente, che ha affrontato la questione se il provvedimento dell'ordine professionale produca conseguenze sul rapporto di lavoro.

Da tale sentenza possono trarsi utili indicazioni anche per risolvere lo specifico problema oggetto della presente controversia concernente l'efficacia retroattiva del provvedimento di iscrizione sul rapporto previdenziale giornalistico che deve obbligatoriamente costituirsi anche nell'ipotesi in cui il rapporto sia nullo restando, comunque, disciplinato dall'art. 2126 c.c. che fa salva la tutela previdenziale del rapporto, come se lo stesso fosse stato valido.

Deve invero rammentarsi che l'iscrizione negli albi professionali, quale accertamento costitutivo di uno status professionale, è di esclusiva competenza degli organi professionali.

Le sezioni unite della Corte di Cassazione hanno più volte affermato che il potere dell'organo professionale competente non è espressione di discrezionalità amministrativa, dovendosi limitare all'accertamento dei requisiti prescritti dalle norme, al più mediante esercizio di discrezionalità meramente tecnica. L'interessato vanta quindi un diritto soggettivo perfetto ad ottenere l'iscrizione ed il giudice ordinario può appunto ordinare l'iscrizione stessa, senza con ciò interferire sulla funzione amministrativa (cfr., Cass., sez. un., n. 3644/1989, n. 6431/1990, n. 7383/1990, n. 2994/1991, n. 213/1999).

Se ciò è vero, il diritto ad ottenere l'iscrizione è situazione giuridica soggettiva diversa da quella che nasce a seguito della iscrizione e cioè lo status professionale che ha efficacia non solo nei confronti del titolare e dell'ordinamento professionale che lo attribuisce, bensì dell'intera collettività.

Da tale differenze derivano i principi indicati sia dall'INPGI sia dal Pretore nella sentenza impugnata e cioè che da un lato il giudice chiamato a risolvere controversie dipendenti dall'esistenza dello status professionale, non può accertare incidentalmente la presenza dei requisiti necessari per la costituzione della status, laddove manchi l'iscrizione, stante la ricordata efficacia costitutiva del provvedimento (cfr., Cass. n. 4948 del 1989), e dall'altro che neppure è possibile disapplicare l'iscrizione illegittima, perché la qualità giuridica, costituita con l'iscrizione, stante l'esigenza di tutelare l'affidamento di rilievo pubblicistico sulla esistenza di uno status professionale, deve operare unitariamente nei confronti della generalità dei soggetti che entrano in rapporto con il professionista stesso, (cfr. Cass. n. 3675/1982, n. 4572/1988; n. 3493/1996 e n. 9549/1999).

"Tuttavia -- si legge nella motivazione della citata sent. n. 13778/01 -- il descritto orientamento giurisprudenziale, pur muovendo dall'indiscutibile principio che l'atto amministrativo di iscrizione non è suscettibile di disapplicazione, non può essere condiviso quanto alle implicazioni attribuite a tale regola con riguardo ai concreti rapporti giuridici fra professionisti e terzi.

La Corte costituzionale (sentenza 8 febbraio 1991, n. 71) ha deciso la questione, sollevata dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (ordinanza 13 aprile 1988), di legittimità delle norme che escludono che un terzo, il quale risenta, nell'ambito del particolare rapporto di cui è parte, gli effetti pregiudizievoli derivanti

dall'iscrizione all'albo, possa avvalersi di rimedi giurisdizionali per farne valere l'illegittimità.

La questione – concernente nella fattispecie decisa la professione giornalistica e gli effetti dell'iscrizione all'albo sul rapporto di lavoro in corso con l'editore – è stata giudicata non fondata sul rilievo che i terzi sono portatori di interessi del tutto estranei a quelli perseguiti dall'ordinamento professionale e che non sono le norme che disciplinano l'iscrizione a stabilire gli effetti che all'iscrizione stessa si collegano.

Se così fosse, ha sottolineato la Corte, ed il terzo non potesse in alcun modo reagire, vi sarebbe realmente violazione degli art. 24 e 113 Cost. Invece, ha concluso il giudice delle leggi, è la disciplina concreta del rapporto in contestazione ad attribuire determinati effetti all'iscrizione ed è il giudice del rapporto che deve verificare se nel caso concreto questi effetti si devono ritenere prodotti”.

Alla luce della precisa indicazione offerta dalla Corte costituzionale deve ritenersi – prosegue la S.C. (sent. n. 13778/01)- non può tuttavia farsi questione di disapplicazione di atto amministrativo ai sensi dell'art. 5 l. 2248/1865, all. E non solo perché – come detto – per ormai acquisito orientamento – non vi è alcuna atto amministrativo in senso proprio suscettibile di essere disapplicato, poiché l'iscrizione è atto (vincolato) dovuto che produce gli effetti che la legge vi collega, in secondo luogo il giudice del rapporto giuridico con il terzo non può, neppure incidenter tantum, conoscere dei rapporti inerenti all'ordinamento professionale, dovendo limitarsi a decidere, nelle controversie fra professionista e terzi, se determinati effetti sono collegati, da una fonte normativa (o anche contrattuale) esclusivamente all'iscrizione (come ad esempio per quanto riguarda la validità del rapporto di opera intellettuale, la stessa è strettamente condizionata alla iscrizione), oppure al possesso di alcuni o di tutti i requisiti necessari per ottenerla.

Proprio perché la iscrizione, pur avendo efficacia erga omnes, non è di per sé sufficiente per vincolare anche i soggetti terzi che da quella iscrizione potrebbero essere pregiudicati, nella controversia tra iscritto all'albo professionale ed ente previdenziale obbligato all'esecuzione di prestazioni nei confronti dell'iscritto medesimo, la questione dell'esistenza delle condizioni per ottenere l'iscrizione e per continuare a mantenerla inerisce agli elementi costitutivi del rapporto previdenziale e

può essere autonomamente verificata dal giudice cui quel rapporto è sottoposto, ferma restando la permanenza dello status professionale determinato dall'iscrizione.

Laddove, quindi, vi sia controversia tra lavoratore e datore di lavoro in rapporti che, per essere validi, richiedono la iscrizione ad un albo professionale, è evidente che tale iscrizione è presupposto indefettibile di validità ed il giudice non potrebbe accertare incidentalmente se il lavoratore si trovi, nonostante la mancanza di iscrizione, ugualmente in possesso dei requisiti per ottenerla, ostandovi appunto la richiamata natura costitutiva dell'iscrizione.

Dal complesso della situazione normativa così ricostruita scaturisce anche che, pur nelle ipotesi in cui è consentita la iscrizione con effetto retroattivo (come appunto è possibile l'iscrizione nell'albo dei praticanti giornalisti ove il rapporto si sia svolto in via di mero fatto ed il lavoratore non abbia ottenuto alcuna dichiarazione spontanea necessaria per l'iscrizione e per l'attestazione della compiuta pratica: v. le ampie e compiute argomentazioni esposte dalla S.C. nella sentenza n. 5936/00), questa non produce effetto automaticamente e necessariamente nei confronti dei terzi poiché altrimenti si produrrebbe proprio quell'effetto che la Corte costituzionale, con la ricordata sentenza n. 71/91 ha invece escluso che si verifichi.

D'altro canto, se la iscrizione retroattiva fosse efficace sotto tutti i profili, si verificherebbe una sostanziale sanatoria del contratto nullo in quanto in tal modo il rapporto di lavoro dipendente o autonomo con professionista non iscritto diventerebbe valido, in contrasto con il generale principio di insanabilità dei contratti nulli.

A conclusioni sostanzialmente uguali è giunta la S.C. con la successiva sentenza 21.5.2002, n. 7461, con la quale ha affermato che "l'iscrizione nell'elenco dei pubblicisti, di cui agli art. 26, ult. parte, e 35 l. 3 febbraio 1963 n. 69, non è idonea alla costituzione di un regolare rapporto di praticantato giornalistico, finalizzato alla iscrizione nell'elenco dei giornalisti professionisti, e non può quindi, sopperire alla mancanza di una regolare iscrizione nel registro dei praticanti, di cui all'art. 33 della citata legge. La facoltà dei Consigli dell'Ordine dei giornalisti, regionali e nazionale, ai sensi del comma 2 dell'art. 46 d.P.R. 4 febbraio 1965, come sostituito con l'art. 3 d.P.R. 21 settembre 1993 n. 384, di accertare e dichiarare la sussistenza dello svolgimento della pratica giornalistica (ancorché esercitata

abusivamente, al di fuori, cioè degli schemi del procedimento legale tipico di cui agli art. 33 e 34 della legge n. 69 del 1963, e per un periodo superiore a quello di massima durata di iscrizione nel registro) e la data di effettivo inizio del tirocinio, comporta che il tirocinio accertato, anche a posteriori, sia considerato utile ai fini dell'ammissione all'esame di idoneità professionale. Tale accertamento non vale, però, a sanare la nullità del rapporto di praticantato svoltosi in assenza di una formale iscrizione, all'atto della instaurazione e dello svolgimento del rapporto, nel registro dei praticanti, non essendo tale facoltà prevista dalla legge (art. 1423 c.c.). Ne consegue che l'attività di praticantato giornalistico (o di giornalista professionista) espletata da soggetto non iscritto al relativo albo resta invalida, ancorché non illecita nell'oggetto o nella causa e, quindi, produttiva di effetti per il tempo in cui il rapporto ha avuto esecuzione, secondo il disposto dell'art. 2126 c.c.; tra gli effetti fatti salvi dalla citata norma non rientra, però, la reintegrazione in caso di dedotta illegittimità della risoluzione del rapporto di lavoro nullo”.

Tenendo conto dei sopra riportati principi giurisprudenziali, consegue che, quanto in particolare al rapporto previdenziale scaturente da un rapporto di lavoro nullo per difetto di iscrizione, posto che certo il lavoratore ha diritto alla corrispondente garanzia assicurativa, nonostante la invalidità del rapporto stante la *fictio iuris* sancita dall'art. 2126 c.c. (ex plurimis, Cass., 10 giugno 1998, n. 5370; Cass., 10 gennaio 1987 n. 109), deve stabilirsi quale genere di assicurazione deve essere costituita e, quindi, presso quale ente, appunto ipotizzando quale sarebbe stata la tutela previdenziale ove il rapporto fosse stato valido.

Nella fattispecie, invero, è documentalmente provato che il ha svolto attività giornalistica, sostenendo, tuttavia, l'INPGI che si trattava di attività quale praticante e la società che, si trattava, invece, di attività di pubblicista, ipotesi, in cui non essendo obbligatoria l'assicurazione presso l'INPGI, era del tutto valida quella presso l'ENPALS (oppure presso l'INPS) in effetti costituita dal datore di lavoro.

Orbene, l'art. 38 della L. n. 416/81, come modificato dall'art. 26 della legge 25.2.1987, n. 67, dispone, ~~invece~~ che “L'Istituto nazionale di previdenza dei giornalisti italiani “Giovanni Amendola” (INPGI) ai sensi delle leggi 20 dicembre 1951, n. 1564, 9 novembre 1955, n. 1122, e 25 febbraio 1987, n. 67, gestisce in

regime di sostitutività le forme di previdenza obbligatoria nei confronti dei giornalisti professionisti e praticanti...".

Rimangono esclusi, quindi, i pubblicisti, i quali sono giornalisti non professionisti in quanto, secondo l'art. 1 della l. n. 69/1963, "sono professionisti coloro che esercitano in modo esclusivo e continuativo la professione di giornalista" mentre "sono pubblicisti coloro che svolgono attività giornalistica non occasionale e retribuita anche se esercitano altre professioni o impieghi".

Il , pur senza essere iscritto in alcun albo, è stato assunto con contratto del 1.4.89 come collaboratore fisso ex art. 2 e 36 del CNLG, quale pubblicista e non quale giornalista professionista.

Il detto contratto prevede l'espletamento da parte del delle mansioni di redattore pubblicista impegnato a tempo pieno, funzioni che, stante appunto, la continuità e l'esclusività di esse, sono equiparate al praticantato ai sensi dell'art 36 CNLG.

Con il ricorso in opposizione la società non ha contestato che le prestazioni rese fossero conformi a quanto pattuito ^e ~~che~~ deve, quindi, ritenersi pacifico che si trattava di lavoro giornalistico subordinato.

Per sostenere l'affermazione che il fosse pubblicista l'Edizione Cioè si è limitata a chiedere di provare che la società non aveva alle proprie dipendenze giornalisti professionisti.

Senonché, si tratta di circostanza che, seppure provata, non inciderebbe sulla assoggettabilità ad obbligo contributivo presso l'Inpgi per effetto della attività, comunque, resa in fatto dal , giacché sarebbe stato necessario allegare che il medesimo svolgeva attività lavorativa o professionale di natura diversa da quella di giornalista ^{ta}, professionista ^{ta} o di praticante ^{ta}, ai fini di escludere il detto obbligo contributivo.

Alla stregua ^{d. questo sopra} ~~deve~~, allora concludersi che, non potendo l'attività del qualificarsi come pubblicista, sussisteva l'obbligo per il datore di lavoro di costituire ^{avinto di} in ^{in forma del} la posizione assicurativa presso l'INPGI.

E poiché non sono state contestati, nel quantum, gli importi richiesti, con il decreto ingiuntivo opposto per contributi e sanzioni accessorie, l'appello deve essere respinto con conferma della sentenza di primo grado.

Le spese di lite seguono la soccombenza e l'appellante va condannato a rifondere all'appellato le spese del grado che si liquidano in E 1940,00 di cui E 1000,00 per onorari e E 800,00 per diritti .

P . Q . M .

1. - rigetta l'appello
2. - condanna l'appellante a rifondere all'appellato le spese del grado che si liquidano in E 1940,00 di cui E 1000,00 per onorari e E 800,00 per diritti .

Roma 9.11.04

Il Giudice estensore

Il Presidente