



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
CORTE DI APPELLO DI CATANZARO
Sezione Lavoro

La Corte, riunita in camera di consiglio, così composta:

dott.	Emilio Sirianni	Presidente
dott.	Rosario Murgida	Consigliere
dott.	Antonio Cestone	Consigliere relatore

ha pronunciato all'udienza del 22.10.19 la seguente

SENTENZA

nella causa in grado di appello iscritta al numero 1885 del ruolo generale affari contenziosi dell'anno 2016, vertente

TRA

Romanò Maurizio, rappresentato e difeso dall'Avv. Lidia Viapiana

appellante

E

Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Silvia Parisi, Giacinto Greco e Francesco Muscari Tomaioli

appellato

Oggetto: appello a sentenza del Tribunale di Catanzaro. Ripetizione di indebito.

Conclusioni: come da atti di causa.

Svolgimento del processo

1) Con ricorso del 30.1.15 Romanò Maurizio insorgeva avverso due provvedimenti notificatigli il 22.5.14, con cui l'Inps chiedeva la restituzione delle indennità di mobilità e di disoccupazione corrisposte al ricorrente in ragione del licenziamento subito il 18.2.09 e del conseguente stato di disoccupazione.

L'Inps fondava le sue ragioni sul fatto che il Tribunale di Catanzaro, con sentenza n° 723 del 26.5.11, aveva dichiarato inefficace il licenziamento del 18.2.09, aveva ordinato al datore di lavoro la reintegrazione del Romanò e aveva altresì condannato il datore di lavoro al pagamento in favore del lavoratore del risarcimento del danno, pari alle retribuzioni dovute dal giorno del licenziamento a quello di effettiva reintegrazione, nonché al versamento dei relativi contributi previdenziali.



Il Romanò deduceva che, pur a seguito della suddetta pronuncia giudiziale, egli non era mai stato reintegrato, rimanendo quindi disoccupato, né il datore di lavoro, nel frattempo fallito, gli aveva corrisposto la indennità risarcitoria statuita in sentenza. Tanto ciò vero che il suo credito di euro 59.089,54 era stato ammesso al passivo fallimentare con scarse possibilità di essere soddisfatto.

Concludeva quindi perché, previo accertamento della mancata reintegrazione da parte del datore di lavoro e della mancata instaurazione di rapporti di lavoro alle dipendenze di altri soggetti, si dichiarasse l'insussistenza del diritto alla restituzione azionato dall'Inps.

2) Nella resistenza dell'istituto previdenziale, il tribunale di Catanzaro ha respinto il ricorso per le seguenti ragioni:

a) in ipotesi di licenziamenti collettivi per riduzione del personale, riguardante il caso di specie, le indennità previdenziali non sono acquisite definitivamente dal lavoratore e sono ripetibili dagli istituti previdenziali (Cass. n° 3597/11);

b) l'indennità di mobilità, una volta dichiarato inefficace il licenziamento e ripristinato il rapporto, potrà e dovrà essere richiesta in restituzione dall'Inps, essendone venuti meno i presupposti (Cass. n° 6357/99). Lo stesso ragionamento è estensibile alla indennità di disoccupazione;

c) una volta dichiarato illegittimo il licenziamento e ripristinato il rapporto per effetto della reintegrazione, le indennità di disoccupazione potranno e dovranno essere chieste in restituzione dall'istituto previdenziale, essendone venuti meno i presupposti (Cass. n° 6265/00; Cass. n° 3904/02);

d) nella giurisprudenza di legittimità era pacifica la opinione per cui la dichiarazione di fallimento non determina l'estinzione *ipso iure* del rapporto di lavoro, non costituendo il fallimento nemmeno giusta causa di licenziamento. La giurisprudenza di legittimità (Cass. n° 9109/07) aveva altresì chiarito che se non è sufficiente l'accertamento giudiziale della illegittimità del licenziamento a far venire meno lo stato di disoccupazione, essendo anche necessario che il lavoratore abbia la possibilità di realizzare concretamente gli effetti di tale sentenza, quando però tale possibilità in concreto sussista, se essa non venga sfruttata, non possono farsi ricadere sull'Inps le conseguenze dell'inerzia del lavoratore, né possono invocarsi situazioni di impedimento che si siano successivamente verificate. Nel caso di specie non poteva sottacersi il fatto che “*i ricorrenti*” avevano avuto la possibilità di attuare la sentenza del tribunale di Catanzaro del 2011, posto che il fallimento del datore di lavoro era intervenuto successivamente alla sentenza e non ostando all'attuazione nemmeno il concordato preventivo;

e) non aveva rilevanza nemmeno il fatto che il ricorrente non aveva “*per ora*” incassato alcunché a causa del sopravvenuto fallimento, atteso che l'accertamento della illegittimità del licenziamento, ripristinando *ex tunc* il rapporto di lavoro interrotto, rendeva indebite le indennità a prescindere dalle concrete possibilità di recupero da parte del lavoratore di quanto dovuto dal lavoratore a titolo risarcitorio o retributivo;

f) infine, non potevano estendersi alla materia oggetto di causa le disposizioni di cui all'art. 1 bis DL 108/02, convertito in Legge 172/02, relative alla concessione del trattamento straordinario di integrazione salariale, e le disposizioni di cui all'art. 7 ter, comma 3, DL n° 5/09, convertito in Legge n° 33/09, relative ai trattamenti di integrazione salariale in deroga con richiesta di pagamento diretto. Ciò in quanto le norme volte ad escludere il diritto dell'Inps alla ripetizione di somme sono di natura eccezionale, poiché in deroga alle disposizioni di cui all'art. 2033 c.c. e alle prescrizioni



costituzionali in materia previdenziale ed assistenziale, per cui esse potevano essere interpretate solo restrittivamente;

g) in definitiva il lavoratore avrebbe potuto soddisfare le sue ragioni in sede fallimentare, nella cui procedura era stato ammesso al passivo.

3) Avverso tale sentenza Romanò Maurizio ha proposto appello per i seguenti motivi:

3.1) il tribunale aveva proceduto ad una incompleta lettura delle pronunce di legittimità poste a fondamento della sua decisione. Con sentenza n° 3904/02, ad esempio, la Suprema Corte aveva ammesso la ripetibilità delle somme da parte dell'Inps solo dopo che il lavoratore aveva conseguito dal datore di lavoro il risarcimento del danno e per i periodi per i quali il datore di lavoro aveva corrisposto le retribuzioni e i contributi previdenziali. La conseguenza era che l'ordine giudiziale di ripristino del rapporto non rendeva automaticamente indebita la prestazione previdenziale, dovendosi verificare in concreto un indebito arricchimento del lavoratore che nel caso di specie non era avvenuto. Del resto tutte le pronunce di legittimità intervenute in materia avevano sempre utilizzato, quanto al risarcimento del danno di cui all'ordine giudiziale, il termine "*percepito*". Nel caso di specie, tuttavia, le somme derivanti dalla sentenza dichiarativa della inefficacia del licenziamento erano state solo ammesse al passivo fallimentare e la loro riscossione appariva altamente improbabile. Doveva poi tenersi conto che quelle somme rappresentavano una posta risarcitoria e non retributiva;

3.2) il tribunale, inoltre, non aveva tenuto conto che la Suprema Corte (Cass. n° 9418/07) aveva chiarito che l'accertamento giudiziale della illegittimità del licenziamento non fa venir meno lo stato di disoccupazione legittimante l'erogazione delle indennità a sostegno del reddito, essendo anche necessario che il lavoratore licenziato abbia la possibilità di realizzare concretamente gli effetti della sentenza. E nel caso di specie la mancata realizzazione degli effetti dell'ordine del giudice non era dipesa da inerzia del ricorrente, stante l'esiguo lasso temporale tra le sentenze dichiarative della inefficacia del licenziamento e del fallimento del datore di lavoro. Il tribunale aveva pertanto errato nel ritenere che l'ordine giudiziale di reintegra sia da solo sufficiente a ricostituire *ex tunc* il rapporto a prescindere dal suo concreto realizzarsi.

Doveva inoltre evidenziarsi il contraddittorio contegno dell'Inps, che nel caso di specie aveva ritenuto sufficiente alla ricostituzione *ex tunc* del rapporto di lavoro il solo ordine giudiziale, mentre in altro caso esaminato dalla Suprema Corte, aveva irrogato al datore di lavoro le sanzioni di cui all'art. 18 Legge 300/70 sul presupposto che questi, a fronte di un ordine giudiziale di reintegra, si era limitato a reinscrivere i lavoratori licenziati nei libri matricola e paga, a corrispondere loro la retribuzione dovuta e a consentire l'accesso in azienda, senza però permettere lo svolgimento dell'attività lavorativa, ma solo quella sindacale.

In tale caso la Suprema Corte (Cass. n° 9965/12) aveva avallato la impostazione dell'Inps, secondo cui una tale condotta non costituiva un reale adempimento dell'ordine di reintegrazione, ed aveva chiarito che reintegrare significa restituire in integro, dunque riportare nella condizione di pienezza del diritto leso, comprensiva di tutti i profili, tanto economici che non economici.

3.3.) il tribunale aveva poi omissso di pronunciarsi sulla questione relativa alla applicabilità analogica al caso di specie del disposto di cui all'art. 1 bis Legge n° 172/02. Sul punto si era sostenuto che lo stesso istituto previdenziale, con messaggio n° 7674/11, aveva ritenuto applicabile tale disposizione alla ipotesi di Cig in deroga disciplinata dall'art. 7, comma 3, DL n° 5/09, allorché l'iniziale provvedimento autorizzatorio sia stato revocato dalla Regione.



Sulla questione il tribunale aveva affermato la natura eccezionale della norma di cui si chiedeva l'applicazione analogica, richiamando una pronuncia di legittimità (Cass. n° 9109/07) che si era interessata della possibilità di estensione al trattamento speciale di disoccupazione delle disposizioni del trattamento di integrazione salariale di cui all'art. 1 Legge n° 640 del 1979. Ma se era vero che la Cassazione aveva escluso la possibilità di applicazione analogica della norma del 1979, ciò aveva fatto sul presupposto che tale norma presupponeva una situazione di certezza con il passaggio in giudicato della sentenza di invalidità del licenziamento. Ciò che era quanto accaduto nella presente controversia in cui la sentenza del tribunale di Catanzaro del 2011 era ormai coperta da giudicato.

Infine il tribunale aveva ommesso di pronunciarsi sulla eccezione di costituzionalità *“che si ripropone nella presente sede, attesa la palese disparità di trattamento sussistente tra lavoratori beneficiari delle diverse forme di sostegno al reddito discendenti dalle normative su richiamate”*.

L'appellante ha quindi concluso per la riforma della decisione di primo grado con accertamento della sua mancata riassunzione presso il datore di lavoro che l'aveva licenziato nel 2009 e con annullamento dei provvedimenti che l'Inps gli aveva notificato nel 2014.

3) Nella resistenza dell'Inps, che ha concluso per il rigetto del gravame assumendolo infondato, all'udienza del 22.10.19 la causa è stata decisa come da separato dispositivo.

Motivi della decisione

4) I primi due motivi di appello, da trattarsi congiuntamente attesa la loro evidente connessione, devono essere respinti.

È pacifico tra le parti che le indennità di disoccupazione e di mobilità di cui l'Inps chiede la restituzione vennero erogate all'appellante in forza del licenziamento che, nell'ambito di una procedura collettiva, al Romanò venne intimato il 18.2.09 e del conseguente stato di disoccupazione.

È altrettanto pacifico, ma anche documentato da entrambe le parti, che quel licenziamento è stato dichiarato inefficace dal tribunale di Catanzaro con sentenza n° 723/11. Oltre a ciò, il tribunale ha accordato al ricorrente la tutela reale prevista dall'art. 18 Legge 300/70 *ratione temporis* vigente.

Le argomentazioni di cui all'atto di appello non possono essere condivise perché il provvedimento giudiziale relativo al licenziamento del 18.2.09 ha fatto venir meno con efficacia retroattiva l'atto espulsivo e il conseguente stato di disoccupazione. La sentenza del 2011, infatti, ha determinato la ricostituzione *de iure* del rapporto di lavoro, che giuridicamente va considerato come persistente e mai risolto (Cass. n° 12124/02; Cass. n° 13727/00; Cass. n° 1216/02) nonostante la mancanza di prestazione lavorativa.

Poiché i presupposti sulla cui base l'Inps aveva erogato le indennità di disoccupazione e di mobilità sono venuti meno ora per allora, la richiesta di restituzione delle somme deve ritenersi fondata.

Va al riguardo considerato che se l'Inps era tenuto ad adempiere ai suoi obblighi previdenziali sulla scorta di un licenziamento e del conseguente stato disoccupazione oggettivamente considerati, la situazione è mutata nel momento in cui di quello stesso licenziamento sia stata accertata la illegittimità con la conseguenza che il rapporto di lavoro non si è mai estinto ed il datore di lavoro deve essere considerato *de jure* inadempiente.



E del licenziamento illegittimo deve rispondere solo il datore di lavoro, non anche l'Inps, cui non può essere inibita la sua pretesa restitutoria. Deve quindi affermarsi che il lavoratore che ha ottenuto l'ordine di reintegrazione e la connessa tutela risarcitoria è nei confronti del datore di lavoro che dovrà trovare ristoro, mentre l'istituto previdenziale non può far altro che ripetere quanto versato in presenza di presupposti che sono venuti meno con effetto retroattivo.

Pertanto deve ritenersi che non è rilevante ai fini del presente giudizio se il lavoratore abbia o meno conseguito in concreto le utilità che derivano dalla sentenza che ha ricostituito *ex tunc* il rapporto di lavoro (come ha ritenuto Cass. n° 3904/02), né ai fini di questo giudizio rileva se il mancato conseguimento di quelle utilità sia dipeso da inerzia del lavoratore (come ha ritenuto Cass. n° 9418/07) o da condotte, colpose o meno, del datore di lavoro.

Il venir meno in diritto delle condizioni (licenziamento, disoccupazione involontaria) che giustificavano le prestazioni previdenziali ne impongono in ogni caso la restituzione all'Inps.

Del resto la condizione di disoccupazione è una condizione giuridica, non fattuale, per cui se il rapporto di lavoro è di diritto ricostituito *ex tunc*, si ha che *ex tunc* è venuto meno il licenziamento e la incolpevole disoccupazione. Diversamente opinando, si dovrebbe concludere che in ogni caso in cui in un rapporto di lavoro non si dia corso nei fatti all'obbligo retributivo e al correlativo obbligo di eseguire la prestazione, il lavoratore potrebbe essere ammesso a percepire l'indennità di disoccupazione pur in presenza di un rapporto di lavoro formalmente esistente.

Quanto sin qui affermato trova conferma, per l'ipotesi di avvenuta erogazione della pensione di anzianità, nella pronuncia di legittimità n° 1670/08, secondo cui *nel caso di licenziamento illegittimo annullato dal giudice con sentenza reintegratoria che ricostituisce il rapporto con efficacia "ex tunc", poiché rileva la continuità giuridica del rapporto piuttosto che la prestazione di fatto resa impossibile dall'illegittimo rifiuto del datore di lavoro di ricevere la prestazione, deve escludersi il diritto del lavoratore alla pensione di anzianità in ragione della incompatibilità di questa con il rapporto di lavoro. A ciò non osta la circostanza che il lavoratore abbia optato per l'indennità sostitutiva ex art. 18 comma quinto della legge n. 300 del 1970, rinunciando alla effettiva protrazione del rapporto, rilevando la sola esistenza ed efficacia giuridica del rapporto di lavoro al momento della domanda di pensionamento; ne consegue, pertanto, in entrambi i casi, che la sopravvenuta declaratoria di illegittimità del licenziamento travolge il diritto al pensionamento con efficacia "ex tunc" e sottopone l'interessato all'azione di ripetizione di indebito da parte del soggetto erogatore della pensione* (nello stesso Cass. n° 22642/09 in tema di pensione di vecchiaia).

In conclusione, nel caso di specie il ricorrente, in presenza di un ordine giudiziale che ha ricostituito il rapporto di lavoro con effetto retroattivo, dovrà far valere le sue ragioni, segnatamente le utilità di cui alla sentenza n° 723/11, unicamente nei confronti del datore di lavoro. E ciò è quanto sta avvenendo attraverso la documentata ammissione al passivo fallimentare dei suoi crediti derivanti dalla suddetta sentenza.

5) E' infondato anche il terzo motivo di appello.

Sul punto, a prescindere dal fatto che il tribunale non è incorso nel vizio di omessa pronuncia circa la istanza di applicazione analogica dell'art. 1 bis DL 108/02, essendo evidente dalla sentenza come la questione sia stata espressamente affrontata, si ritiene che la suddetta estensione non sia ammissibile.

La norma richiamata dall'appellante, relativa alla materia della cassa integrazione guadagni straordinaria, prevede:



- 1) *In caso di concessione del trattamento straordinario di integrazione salariale, successivamente oggetto di revoca con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali per motivi non derivanti da comportamenti illegittimi dei lavoratori beneficiari, questi ultimi non sono tenuti alla restituzione dell'indennità ricevuta anche se corrisposta in forma diretta da parte dell'INPS. Per tali periodi i lavoratori hanno diritto al riconoscimento da parte dell'INPS della contribuzione previdenziale figurativa e alla corresponsione di eventuali prestazioni accessorie.*
- 2) *Il recupero dei crediti relativi alle prestazioni erogate a favore dei lavoratori, di cui al comma 1, è effettuato dall'INPS direttamente nei confronti dell'impresa.*

Ora, la natura eccezionale della norma, in quanto specificamente riferita alla ipotesi della cassa integrazioni guadagni straordinaria e alla revoca di un provvedimento amministrativo di concessione di tale peculiare trattamento, risulta evidente, sicché di essa non può farsi applicazione nel presente giudizio neppure in via di analogia.

Inoltre, nel caso di specie non è intervenuta alcuna revoca in via amministrativa di prestazioni a sostegno del reddito originariamente concesse, ma ne è venuto meno in via giudiziale il titolo in ragione della declaratoria di inefficacia del licenziamento.

Si tratta dunque di situazione del tutto diverse tra loro, per cui deve anche ritenersi manifestamente infondata la questione di costituzionalità che l'appellante reitera ai sensi dell'art. 3 Costituzione per manifesta disparità di trattamento.

6) Per le suesposte ragioni l'appello deve essere respinto con integrale conferma della sentenza impugnata.

7) La particolarità e la delicatezza delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di lite, mentre la presenza in atti della dichiarazione di cui all'art. 9, comma 1 bis, Dpr 115/02 impone di non dare atto dell'obbligo di ulteriore versamento del contributo unificato.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da Romanò Maurizio con ricorso depositato il 14.10.16 avverso la sentenza del Tribunale di Catanzaro n° 509/16, così provvede:

- 1) rigetta l'appello;
- 2) compensa le spese di giudizio.

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio della Corte di Appello, Sezione Lavoro, del 22.10.19.

Il Consigliere estensore
Dr. Antonio Cestone

Il Presidente
Dr. Emilio Sirianni



