

# INFORMAZIONE PREVIDENZIALE

RIVISTA DELL'AVVOCATURA  
DELL'ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE

**Direttore:**

GABRIELLA DI MICHELE

**Direttore Responsabile:**

PAOLO AQUILONE

**Comitato Scientifico:**

MAURIZIO CINELLI – MICHELE DE LUCA – ALESSANDRO GARILLI  
STEFANO GIUBBONI – ROBERTO PESSI – PASQUALE SANDULLI  
FILIPPO SATTA – ANTONINO SGROI - ANTONIO VALLEBONA

**Curatori:**

GAETANO DE RUVO  
NICOLA VALENTE  
MANUELA MASSA  
MARIA PIA DE LIBERO



GENNAIO/DICEMBRE 2021

# INFORMAZIONE PREVIDENZIALE

RIVISTA DELL'AVVOCATURA  
DELL'ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE

**Segreteria Tecnica:**

ROBERTO BUSSONI

ANNA GUBBIOTTI

CONSUELA VACCARELLA

**Amministrazione**

Via Cesare Beccaria, 29 - 00196 ROMA

Tel. 065905 6939

E-mail: [RivistaAvvocatura@inps.it](mailto:RivistaAvvocatura@inps.it)

PUBBLICAZIONE SEMESTRALE



GENNAIO/DICEMBRE 2021

*n. 1-2*



## RINGRAZIAMENTI

Desidero esprimere un ringraziamento particolare agli Avvocati dell'Istituto, di seguito indicati, che, con la loro preziosa opera, hanno significativamente contribuito ad arricchire di pregevoli contenuti il presente volume:

Nilla Barusi  
Giuseppe Bernocchi  
Franca Borla  
Erminio Capasso  
Pietro Capurso  
Viviana Carlisi  
Anna Paola Ciarelli  
Ivanoe Ciocca  
Floriana Collerone  
Marco Di Gloria  
Marco Girotti  
Gino Madonia  
Roberto Maio  
Lelio Maritato  
Susanna Mazzaferri  
Simona Miglio  
Mirella Mogavero  
Massimiliano Morelli  
Silvana Mostacchi  
Antonella Patteri  
Roberta Pellerino  
Sergio Preden  
Patrizia Regaldo  
Claudia Ruperto  
Eugenia Savona  
Mauro Sferrazza  
Aldo Tagliente  
Raffaele Tedone  
Vincenzo Triolo  
Antonella Trovati  
Renato Vestini  
Cristiana Vivian

IL DIRETTORE RESPONSABILE



# SOMMARIO N. 1-2/2021

---

INDICI pag. VII

---

## **DOTTRINA\***

CAPASSO E.	L'estinzione delle obbligazioni contributive attraverso l'utilizzo di crediti fiscali: approdi giurisprudenziali e prospettive problematiche.	“	1
CAPURSO P.	Dall'assegno per il nucleo familiare all'assegno unico e universale per i figli.	“	23
CAVALLARO L.	Le prestazioni di sicurezza sociale nel difficile “dialogo tra le Corti”.	“	29
MAMMONE G.	Gli ammortizzatori sociali tra cooperazione europea e progettualità nazionale.	“	39

---

## **GIURISPRUDENZA**

---

CORTE DI CASSAZIONE – Sezioni Civili	“	53
CORTE DI APPELLO – Sezioni Civili	“	68
TRIBUNALE – Sezioni Civili	“	147
COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE	“	232

---

*\* Le riflessioni espresse negli scritti pubblicati rappresentano il pensiero personale dei singoli autori*



## INDICE DELLE SENTENZE N. 1-2/2021

<i>GIURISDIZIONE</i>	<i>NUMERO DECISIONE</i>	<i>DATA</i>	<i>PAG.</i>
<b>CORTE DI CASSAZIONE</b> (Sezioni Civili)			
	(Ordinanza) 1762/21	27.01.2021	53
	11431/21	30.04.2021	56
	(Ordinanza) 11909/21	06.05.2021	61
	(Ordinanza) 21361/21	26.07.2021	64
<b>CORTE DI APPELLO</b> (Sezioni Civili)			
Ancona	284/20	12.11.2020	68
Bologna	482/20	14.01.2021	71
Bologna	699/20	25.01.2021	75
Bologna	220/21	13.04.2021	79
Brescia	114/21	06.05.2021	88
Brescia	251/21	27.10.2021	92
Milano	141/21	12.04.2021	98
Milano	1424/21	13.01.2022	111
Roma	921/21	05.03.2021	115
Roma	1006/21	11.03.2021	121
Roma	2423/21	08.06.2021	124
Salerno	209/21	01.03.2021	133
Torino	15/21	14.01.2021	137
Venezia	445/20	07.01.2021	141
<b>TRIBUNALE (Sezioni Civili)</b>			
Agrigento	771/21	23.06.2021	147
Ancona	161/21	11.06.2021	153
Benevento	521/21	29.04.2021	160
Bergamo	420/21	06.03.2021	165
Foggia	4076/20	23.12.2020	169
Forlì	(Ordinanza)	01.02.2021	173

## VIII

---

Milano	(Decreto)	8530/21	26.03.2021	175
Palermo		4389/21	14.11.2021	183
Santa Maria Capua Vetere		67/21	13.01.2021	196
Santa Maria Capua Vetere		1682/21	03.06.2021	201
Sondrio	(Ordinanza)	456/21	07.10.2021	206
Velletri		403/21	11.03.2021	211
Velletri		517/21	25.03.2021	218
Velletri		1066/21	29.06.2021	222
Velletri		1075/21	01.07.2021	228

---

### COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE

Veneto		65/21	08.01.2021	232
--------	--	-------	------------	-----

---

**INDICE ANALITICO 1-2/2021****AMIANTO**

- **Benefici contributivi** - Decorrenza prescrizione decennale - Domanda INAIL - Istanze successive - Efficacia interruttiva - Esclusione. (pag. 169)
- **Benefici contributivi** - Domanda all'INAIL successiva al 15 giugno 2005 - Decadenza - Sussiste. (pag. 133)
- **Benefici contributivi** - Maggiorazione contributiva - Prescrizione - Esclusione del diritto - Rivendicazione singoli ratei - Non sussiste. (pag. 169)
- **Benefici contributivi** - Mancanza domanda amministrativa INPS - Improponibilità ricorso - Rilevabilità d'ufficio. (pag. 133)
- **Benefici contributivi** - Prescrizione ordinaria decennale - Decorrenza - Domanda INAIL - Consapevolezza dell'esposizione. (pag. 141)

**CONTRIBUTI**

- **Appalto** - Obbligazione solidale del committente - Decadenza biennale - Azione per recupero della contribuzione dovuta - Inapplicabilità. (pag. 98)
- **Artigiani riuniti in Cooperativa** - Cooperativa di servizio - Mantenimento della individualità imprenditoriale - Gestione Artigiani - Cooperativa di lavoro - Estraneità dell'impresa artigiana al rapporto con la Cooperativa - Gestione dei Lavoratori dipendenti. (pag. 71)
- **Contributi previdenziali** - Periodi di assenza non retribuiti - Minimale contributivo - Inderogabilità. (pag. 98)
- **Fondo Pensioni lavoratori dello spettacolo** - Esenzione contributiva - Requisiti - Affiliazione a federazioni sportive e CONI - Insufficienza - Attività di collaborazione prestata - Non professionalità. (pag. 124)

- **Fondo Pensioni lavoratori dello spettacolo** - Istruttori e addetti alla segreteria - Attività non occasionale - Possesso competenze tecniche specifiche - Non marginalità dei compensi - Esonero contributivo - Esclusione. (pag. 124)

- **Gestione Separata** - Lavoratori titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa - Applicazione del principio di automaticità delle prestazioni - Esclusione. (pag. 56)

- **Gestione Separata** - Prescrizione - Occultamento doloso - Omessa Iscrizione - Mancata compilazione quadro R.R. - Sussistenza. (pag. 75)

- **Indennità di trasferta** - Indennità di mensa - Esonero contributivo - Onere di prova - Datore di lavoro - Committente. (pag. 92)

- **Rilascio DURC** - Attestazione regolarità contributiva - Verifica sulle retribuzioni effettivamente spettanti - Necessità - Esclusione. (pag. 92)

- **Rilascio DURC** - Attestazione regolarità contributiva - Verifiche ispettive successive - Contestazione di inadempienze per il medesimo periodo - Legittimità. (pag. 92)

- **Rilascio DURC** - Istanza di ammissione al concordato preventivo - Art. 5 del D.M. 30 gennaio 2015 - Proposta di accordo sui crediti contributivi ex art. 182 *ter* L. Fall. - Corretta rappresentazione esposizione debitoria INPS - Presupposto. (pag. 175)

- **Sanzioni civili** - Denunce incomplete o non conformi al vero - Evasione - Sussistenza. (pag. 98)

- **Trasferte e rimborsi** - Esclusione dall'imponibile - Onere della prova a carico del datore di lavoro. (pag. 98)

## **FONDO DI GARANZIA**

- **Trattamento di fine rapporto** - Insolvenza del datore di lavoro - Dichiarazione di fallimento - Ammissione allo stato passivo del credito per TFR - Possibilità per l'INPS di contestare l'operatività della garanzia ex art. 2 L. n. 297/82 - Sussiste. (pag. 53)

- **Trattamento di fine rapporto** - Insolvenza del datore di lavoro - Domanda di insinuazione nello stato passivo - Chiusura del fallimento ex art. 102 L. Fall. - Intervento del Fondo di Garanzia - Azione esecutiva nei confronti del datore di lavoro tornato *in bonis* - Necessità. (pag. 137)

- **Trattamento di fine rapporto** - Insolvenza del datore di lavoro - Intervento del Fondo di Garanzia - Preventivo accertamento in via giudiziale del credito del lavoratore - Necessità. (pag. 201)

- **Trattamento di fine rapporto** - Insolvenza del datore di lavoro - Operaio agricolo a tempo determinato (O.T.D.) - Rapporto assicurativo presso l'INPS - Inesistenza - Intervento del Fondo di Garanzia - Esclusione. (pag. 53)

- **Ultime tre mensilità di retribuzione** - Insolvenza del datore di lavoro - Limite di copertura da parte del Fondo - Operatività - Modalità di computo - *Dies a quo* termine annuale - Deposito di un ricorso per ingiunzione senza rilascio del decreto - Irrilevanza. (pag. 121)

## INDEBITO

- **Ratei mensili pensione non spettanti** - Restituzione nello stesso anno d'imposta dell'erogazione - Recupero importo al lordo delle trattenute fiscali - Legittimità - Art. 10 comma 2 *bis* TUIR - Esclusione. (pag. 228)

## LAVORO (RAPPORTO DI)

- **Retribuzione e TFR** - Domanda giudiziale avente ad oggetto una somma al netto delle ritenute fiscali - Mancata allegazione e dimostrazione che sulla somma pretesa sono già state operate le dovute ritenute fiscali - Limitazione quantitativa della domanda - Sussiste. (pag. 115)

## PENSIONI

- **Anticipo pensionistico (APE) sociale** - Requisiti - Stato di disoccupazione - Ipotesi tassative - Disoccupazione per scadenza del contratto a termine - Applicabilità dal 1 gennaio 2018. (pag. 68)

- **Lavoratori agricoli** - Liquidazione del trattamento pensionistico - Art. 15 della Legge n. 153/69 - Esclusione elevazione contributiva del comma 3 - Copertura fittizia integrale del comma 1 - Inapplicabilità. (pag. 153)

- **Pensione di vecchiaia iscritti Gestione Separata** - Computo contribuzione AGO - Art. 3 D.M. 282/96 - Decorrenza. - Presentazione domanda - Necessità. (pag. 64)

- **Riliquidazione** - Decadenza triennale - Decorrenza termine - Art. 38 D.L. 98/11 - Applicazione. (pag. 61)

## **PERSONA FISICA E DIRITTI DELLA PERSONALITÀ**

- **Riservatezza (*privacy*)** - Dati inseriti nell'area riservata - Obbligo di controllo sulla congruità a carico dell'Ente - Esclusione. (pag. 147)

- **Riservatezza (*privacy*)** - Indirizzo pec inserito nell'area riservata - Invio dati sensibili all'indirizzo pec indicato - Violazione *privacy* - Esclusione. (pag. 147)

- **Riservatezza (*privacy*)** - Violazione - Risarcimento danno non patrimoniale - Gravità della lesione - Serietà del danno - Necessità. (pag. 147)

## **PRESTAZIONI**

- **Indennità di maternità** - Assistenti di volo - Mancato computo integrale indennità di volo - Comportamento discriminatorio - Esclusione. (pag. 211)

- **Indennità di maternità** - Assistenti di volo - Mancato computo integrale indennità di volo - Comportamento discriminatorio - Tutela ex art. 38 comma 3 D.Lgs. 198/2006 - Decadenza e prescrizione - Si applicano. (pag. 79)

- **Indennità di maternità** - Assistenti di volo - Mancato computo integrale indennità di volo - Prescrizione Annuale - Decadenza Annuale - Applicazione. (pag. 211)

- **Indennità di maternità** - Comportamento discriminatorio - Urgenza della tutela - Attualità della condotta antidiscriminatoria. (pag. 211)

- **Integrazione salariale lavoratori agricoli** - Sospensione temporanea dal lavoro per intemperie stagionali o per altre cause - Art. 8 L. 8 agosto 1972, n. 457 - Causale brevi stasi stagionale - Imprese senza terreni - Inapplicabilità. (pag. 111)

## **PRESTAZIONI ASSISTENZIALI**

- **Assistenza** - Assegno sociale - Condizioni - Dichiarazione dei redditi - Insufficienza - Ulteriori indicatori - Rilevanza. (pag. 160)

- **Assistenza** - Assegno sociale - Requisiti - Soggiorno continuativo ultradecennale - Onere della prova. (pag. 88)

- **Assistenza** - Assegno sociale - Rinuncia all'assegno di mantenimento - Dichiarazione di autosufficienza economica in sede di separazione o di divorzio - Presunzione di sufficienza economica - Sussistenza - Prova contraria - Necessità. (pag. 160)

- **Assistenza** - Assegno sociale coniuge divorziato - Rinuncia all'assegno di mantenimento - Stato di bisogno - Concorso del fatto colposo del creditore - Violazione principio buona fede - Sussiste. (pag. 222)

- **Indennità di accompagnamento** - Interessi legali dalla domanda giudiziale - Art. 1284 c.c., comma 4 - Esclusione. (pag. 218)

- **Reddito di cittadinanza** - Requisiti - Residenza decennale - Carattere discriminatorio - Esclusione. (pag. 206)

## **PROCESSO CIVILE**

- **Azioni di regresso e surroga INPS** - Art. 142 D.Lgs. n. 209/2005 - Prestazioni erogate e somme pagate dall'Ente - Onere di specifica contestazione del convenuto. (pag. 165)

- **Azioni di regresso e surroga INPS** - Art. 1916 c.c. - Risarcimento del sinistro al danneggiato - Contestazione della liquidazione dell'INPS per diversa valutazione del danno - Esclusione. (pag. 165)

- **Azioni di regresso e surroga INPS** - Azione del danneggiato - Litisconsorzio necessario - Esclusione. (pag. 183)

- **Azioni di regresso e surroga INPS** - Crediti dell'assicurazione sociale - Prescrizione - Decorrenza termine - Data erogazione delle prestazioni. (pag. 183)

- **Azioni di regresso e surroga INPS** - Valutazione medica di parte - Idoneità a contrastare accertamento sanitario amministrativo - Esclusione. (pag. 165)

- **Notificazione avviso di addebito** - Notifica tramite PEC - *File* formato PDF scansionato - Efficacia - Sussistenza. (pag. 196)

- **Precetto** - Pagamento parte "liberata" del credito pignorato - Intimazione del debitore al terzo pignorato - Termine 120 giorni dalla notificazione del titolo esecutivo - Applicazione. (pag. 173)

## TRIBUTI

- **Errata certificazione del sostituto di imposta** - Diritto di rivalsa - Controversia tra contribuente e sostituto di imposta - Giurisdizione Commissione Tributaria - Esclusione. (pag. 232)

**ERMINIO CAPASSO**

Avvocato Inps

**L'ESTINZIONE DELLE OBBLIGAZIONI CONTRIBUTIVE  
ATTRAVERSO L'UTILIZZO DI CREDITI FISCALI: APPRODI  
GIURISPRUDENZIALI E PROSPETTIVE PROBLEMATICHE.**

*Sommario: – 1. La “compensazione” di debiti contribuiti con crediti tributari a seguito di accollo quale modo di estinzione delle obbligazioni contributive diversi dal pagamento. – 2. Gli elementi caratterizzanti la “compensazione” di cui all’art. 17 D.Lgs. 241/1997. L’inconfigurabilità del collegamento negoziale accollo e compensazione per il pagamento dei contributi previdenziali. Dubbi sulla compensazione a seguito di modifiche nel lato soggettivo del rapporto obbligatorio. – 3. L’accertamento della esistenza e dell’efficacia dei crediti tributari astrattamente compensabili. – 4. La pendenza del contenzioso amministrativo e/o giudiziario e il diritto al rilascio del DURC.*

**1. La “compensazione” di debiti contribuiti con crediti tributari a seguito di accollo quale modo di estinzione delle obbligazioni contributive diversi dal pagamento.**

Il carattere di indisponibilità dei contributi previdenziali detta la necessità di una specifica previsione normativa che fondi e regoli le ipotesi in cui la estinzione dell’obbligazione contributiva possa avvenire in modi diversi dall’adempimento<sup>1</sup>.

---

(1) I contributi previdenziali costituiscono oggetto di una prestazione patrimoniale di natura pubblicistica, fondata sull’art. 38 Cost. e coperta da riserva di legge ex art. 23 Cost. Cassazione civile sez. lav., 10/08/2020, n. 16865 in Giustizia Civile Massimario 2020. Diversi sono i corollari della riferita indisponibilità; così, “*La transazione con cui il lavoratore ed il datore di lavoro abbiano definito la controversia in ordine all’obbligazione retributiva non spiega efficacia sulla distinta ed autonoma obbligazione contributiva, derivante dalla legge*”, Cassazione civile sez. lav., 19/06/2020, n.12035; in tema di prescrizione dei contributi, in considerazione della indisponibilità, non operano: a) l’art. 2937 c.c. ai sensi del quale la prescrizione, una volta maturata, può essere rinunciata; b) l’art. 2940 c.c., secondo il quale non è ammessa la ripetizione di ciò che è stato spontaneamente

Una peculiare fattispecie di versamento dei contributi con modalità diverse dal pagamento è prevista dall'art.17 del Decreto Legislativo 9 luglio 1997, n. 241, in attuazione della delega prevista dall'articolo 3, comma 134, della Legge 23 dicembre 1996, n. 662, contenente disposizioni in materia di semplificazioni degli adempimenti dei contribuenti; per quanto di interesse in questa sede, l'art. 17, comma 1 così dispone: *“I contribuenti eseguono versamenti unitari delle imposte, dei contributi dovuti all’INPS e delle altre somme a favore dello Stato, delle regioni e degli enti previdenziali, con eventuale compensazione dei crediti, dello stesso periodo, nei confronti dei medesimi soggetti, risultanti dalle dichiarazioni e dalle denunce periodiche presentate successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto. Tale compensazione deve essere effettuata entro la data di presentazione della dichiarazione successiva...”*.

Dal 1° gennaio 1999, a seguito delle modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 422/97 all'articolo 17 del D.Lgs. n. 241/97 possono avvalersi della compensazione tutti i contribuenti: persone fisiche titolari o meno di partita IVA; società di persone e di capitali; la compensazione in questione può essere c.d. “verticale”, ovvero riguardare crediti sorti in periodi precedenti con debiti riferiti alla stessa imposta oppure c.d. “orizzontale”, cioè relativa a debiti e crediti facenti capo a diversi enti impositori (Erario, Inps, Enti locali, Inail ecc.).

L'istituto introdotto dalla norma riportata – che ha avuto ed ha una assai rilevante applicazione pratica<sup>2</sup> - presenta significativi connotati di originalità, sia riguardo ad altri modi di estinzione dell'obbligazione contributiva attraverso l'utilizzo di crediti vantati nei confronti degli enti pubblici<sup>3</sup>, sia con riferimento alle

---

pagato in adempimento di un debito prescritto;

c) l'art. 2939 c.c. per cui la prescrizione può essere rilevata solo su eccezione di parte.

Con specifico riferimento alla autonomia del rapporto previdenziale rispetto a quello di lavoro, si richiama M. V. CASCIANO, *L'indisponibilità “rafforzata” del credito per differenze contributive*, in Riv. it. dir. lav., fasc. 1, 2013, 237.

(2) Nel 2018, ad esempio, sono stati pagati contributi ricorrendo alla compensazione per un importo di circa 15 miliardi di euro, un quarto del valore complessivo delle compensazioni nel sistema fiscale italiano, che ammontano oggi a 60 miliardi di euro, circa il valore di due manovre finanziarie. Il dato è riportato da A. LILLA e R. SAPORITO, *Lotta alle frodi grazie all’algoritmo*, in E&M - 2020/1 - Economia & Management, in cui gli Autori illustrano un esperimento di analisi predittiva delle frodi e le implicazioni sul sistema fiscale.

(3) Le fonti regolatrici della fattispecie sono rinvenibili nel D.L. n. 688 del 1985, art. 1, comma 9 (conv. con L. n. 11 del 1986), D.L. n. 536 del 1987, art. 6, comma 26, (conv. con L. n. 48 del 1988), L. n. 412 del 1991, art. 3, comma 1, e art. 4, comma 12, nonché il D.L. n. 536 del 1987, art. 6, comma 26. Su tale fattispecie, da ultimo, Cassazione civile sez. lav., 03/08/2021, n. 22183: *“Il perfezionamento dell’efficacia della cessione, da parte dei datori di lavoro, dei crediti maturati nei confronti dello Stato, di altre pubbliche amministrazioni o di enti pubblici economici, al fine del pagamento dei contributi previdenziali, richiede, oltre all’osservanza di specifici requisiti formali ed ai requisiti di certezza,*

operazioni di “conguaglio”, ovvero la compensazione tra quanto anticipato dal datore di lavoro ai propri dipendenti a titolo di prestazioni gravanti sull'ente previdenziale e quanto dovuto dal medesimo datore di lavoro all'ente previdenziale a titolo di contribuzione<sup>4</sup>.

Ai limitati fini che ci occupano la principale differenza sussistente tra la compensazione ex art. 17 e la compensazione-cessione<sup>5</sup> dei crediti vantati nei confronti di enti pubblici per estinguere debiti contratti con enti pubblici si rinviene nella circostanza secondo cui elemento essenziale della seconda ipotesi è la certificazione della sussistenza e dell'importo di crediti certi, liquidi ed esigibili vantati nei confronti delle pubbliche amministrazioni di importo almeno pari agli oneri contributivi accertati e non ancora versati.

Riguardo alle operazioni di conguaglio tra partite creditorie e partite debitorie intercorrenti tra datore di lavoro e INPS, poi, l'assonanza giuridica con la com-

---

liquidità ed esigibilità del credito ceduto, che l'amministrazione debitrice - cui l'atto di cessione va notificato a cura del cedente - comunichi entro 90 giorni dalla notifica il riconoscimento della propria posizione debitoria, atteso che, in considerazione del rigore che assiste le operazioni contabili delle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici, la specifica disciplina è disancorata dalle disposizioni del codice civile concernenti la cessione ordinaria dei crediti, realizzando piuttosto una fattispecie di “*datio in solutum*”, avente struttura non contrattuale, in deroga allo schema generale previsto dall'art. 1198 c.c., con effetto estintivo del debito dalla data della cessione medesima e non da quella della riscossione del credito da parte del cessionario.” in Giustizia Civile Massimario 2021.

(4) Per una elencazione delle ipotesi di “conguaglio”, si richiama A. SGROI, *L'utilizzo della compensazione nel sistema previdenziale*, in [https://blog.ilcaso.it/news\\_966/07-06-20/L%E2%80%99](https://blog.ilcaso.it/news_966/07-06-20/L%E2%80%99). L'Autore ricorda:

- L'ipotesi generale di cui all'art. 2, comma 1, D.L. 12.9.1983, n. 463, convertito con modificazioni dalla L. 21.11.1983, n. 638, che consente al datore di lavoro il conguaglio tra la contribuzione mensilmente dovuta con le somme dallo stesso anticipate ai lavoratori per conto dell'INPS;
- l'art. 30 u.c. D.Lgs. 14.9.2015, n. 148, in tema di incentivi all'occupazione;
- l'art. 37 D.P.R. 30.5.1955, n. 797, in materia di assegni familiari;
- l'art. 22, secondo comma, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151 per l'indennità di malattia e maternità;
- l'art. 8, L. 4.3.1987, n. 88, per l'indennità giornaliera prevista in favore dei lavoratori affetti da tubercolosi;
- l'art. 7, D.Lgs. 14.9.2015, n. 148, in materia di integrazioni salariali.

(5) L'art. 4, comma 1, del DECRETO DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE 13 marzo 2013 “Rilascio del documento unico di regolarità contributiva anche in presenza di una certificazione che attesti la sussistenza e l'importo di crediti certi, liquidi ed esigibili vantati nei confronti delle pubbliche amministrazioni di importo almeno pari agli oneri contributivi accertati e non ancora versati da parte di un medesimo soggetto” prevede che “La certificazione esibita per il rilascio del DURC ai sensi del comma 5 dell'art. 13-*bis* del decreto-legge 7 maggio 2012, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 luglio 2012, n. 94, può essere utilizzata per la compensazione di somme iscritte a ruolo, ai sensi dell'art. 28-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica, 29 settembre 1973, n. 602, secondo le modalità previste dal decreto del 25 giugno 2012 e successive modificazioni, ovvero per la cessione o anticipazione del credito presso banche o intermediari finanziari secondo le modalità di cui al comma 2.”

penso di cui all'art. 17 nasce e finisce sul piano del (possibile) effetto solutorio dell'obbligazione contributiva, rimanendo per il resto fattispecie geneticamente e funzionalmente affatto diverse, considerato che mentre i casi di "conguaglio" concernono ipotesi nelle quali il debitore è l'ente previdenziale - che, perciò, è tenuto a pagare le prestazioni in favore del lavoratore anche se il datore di lavoro ha effettuato un "conguaglio" illegittimo<sup>6</sup> - nel caso della compensazione ex art. 17 il debitore è il datore di lavoro o il lavoratore autonomo, mentre l'INPS è il soggetto creditore.

La compensazione di cui all'art. 17 per il pagamento dei contributi previdenziali è stata per lo più utilizzata unitamente ad un negozio di accollo ex art. 8 L. n. 212/2000<sup>7</sup> stipulato tra il soggetto creditore di un ente pubblico e il debitore delle somme dovute a titolo di contributi, in virtù del quale lo stesso debitore effettuava il pagamento compensando il proprio debito con il credito dell'accollante<sup>8</sup>. Sebbene il suddetto schema negoziale non sia più utilizzabile per la sopravvenuta volontà legislativa<sup>9</sup>, l'esame della giurisprudenza di merito su di esso pronunciatisi<sup>10</sup> con-

(6) Cassazione civile sez. lav., 18/01/2001, n. 669: *"La domanda del lavoratore dipendente volta al riconoscimento dell'indennità di malattia (riconducibile alla fattispecie disciplinata dall'art. 2110 c.c.) deve proporsi non solo nei confronti del datore di lavoro, ma anche nei riguardi dell'Inps, sussistendo nella specie una ipotesi di litisconsorzio necessario ex art. 102 c.p.c. Infatti, ai sensi dell'inderogabile disciplina sancita dall'art. 1 del D.L. n. 663 del 1979 (convertito nella legge n. 33 del 1980) l'Inps è l'unico soggetto obbligato ad erogare le indennità di malattia e maternità ex art. 74 della legge n. 833 del 1978, mentre il datore di lavoro è tenuto ad anticiparle, salvo conguaglio con i contributi e le altre somme dovute all'Istituto, con la precisazione che l'obbligo di anticipazione del datore di lavoro in tanto esiste in quanto la prestazione sia effettivamente dovuta dall'Istituto previdenziale"* in Giust. civ. Mass. 2001, 114.

(7) Sull'accollo tributario ante riforma, si richiama S. FIORENTINO, *Alcune riflessioni su accollo esterno dei debiti tributari e compensazione*, in <https://www.formazioneuncat.it/blog/accollo-esterno-debiti-tributari-compensazione>.

(8) Nella pratica accade che:

- a) Il datore di lavoro, debitore dell'INPS, presenta un modello F24 in cui assume di versare le somme dovute a titolo di contributi utilizzando a tal fine i crediti tributari di cui è titolare un altro soggetto giuridico, con il quale lo stesso debitore dell'INPS ha precedentemente stipulato un contratto di accollo dei debiti contributivi; nel modello F24, dunque, vengono indicati due codici fiscali, inserendo il codice "62", denominato "soggetto diverso dal fruitore del credito";
- b) L'INPS, non riconoscendo cittadinanza giuridica allo schema negoziale utilizzato per il pagamento dei contributi, invia un invito a regolarizzare e/o emette un DURC negativo, così concretizzando l'interesse del contribuente a ricorrere all'autorità giudiziaria.

(9) I primi due commi dell'art. 1 del Decreto Legge del 26/10/2019 - n. 124, conv. in L. 19 dicembre 2019, n. 157, così recitano: *"1. Chiunque, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, della legge 27 luglio 2000, n. 212, si accollì il debito d'imposta altrui, procede al relativo pagamento secondo le modalità previste dalle diverse disposizioni normative vigenti. 2. Per il pagamento, in ogni caso, è escluso l'utilizzo in compensazione di crediti dell'accollante."*

(10) La rilevanza economico-finanziaria delle operazioni di compensazioni in parola e il pericolo di un

serva rilevanti profili di interesse e attualità, fornendo utili elementi valutativi con riferimento alla generale operazione di compensazione tributi-contributi.

## **2. Gli elementi caratterizzanti la “compensazione” di cui all’art. 17 D.Lgs. 241/1997. L’inconfigurabilità del collegamento negoziale accolto e compensazione per il pagamento dei contributi previdenziali. Dubbi sulla compensazione a seguito di modifiche nel lato soggettivo del rapporto obbligatorio.**

L’art. 17 D.Lgs. 241/1997 ha previsto la possibilità per il contribuente di

---

abuso del medesimo istituto giuridico hanno indotto l’INPS, a partire dall’anno 2016 e proseguendo poi (Messaggio 853/2016, messaggi 2764, 3141, 4316, 4691 del 2019) ad implementare iniziative specificatamente funzionali al “Contrasto alle compensazioni indebite”, all’esito delle quali è scaturito un nutrito contenzioso giudiziario, da cui sono scaturiti provvedimenti emessi in sede cautelare, di prima istanza e reclamo, o sentenze di merito, pronunciate dal Giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro, a quanto consta inedite. Nelle ipotesi in discorso, infatti, è stato condivisibilmente ritenuto che la giurisdizione sulla controversia appartenesse al G.O., posto che la parte ricorrente, pur avanzando conclusioni letteralmente modellate sul tipo di utilità conseguibile nell’ambito del giudizio amministrativo (annullamento dell’invito a regolarizzare e/o facere infungibile “emissione del DURC da parte dell’I.N.P.S.”), è interessata a far accertare l’estinzione dell’obbligazione contributiva e/o a far valere la regolarità della propria posizione contributiva alla data cui si riferisce la domanda di emissione del DURC predetto, occorrendo, quindi, qualificare l’azione giudiziaria in termini di accertamento negativo del credito previdenziale. Come rilevato dalla Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 10/2016, nell’ipotesi in cui l’operatore privato impugni autonomamente il DURC con gli ordinari strumenti predisposti dall’ordinamento, ci si trova al di fuori della cognizione del Giudice Amministrativo, per il dirimente motivo che una tale controversia concerne il rapporto obbligatorio che lega l’operatore privato all’ente previdenziale e non le decisioni della stazione appaltante. Come rilevato dal Tribunale ordinario di Alessandria, in funzione di Giudice del lavoro, decreto n.r.g. 1150/2019 (a quanto consta inedita) la giurisdizione ordinaria sussiste in ragione della natura del DURC, quale atto rientrante le dichiarazioni di scienza, assistite da pubblica fede, ai sensi dell’art. 2700 c.c., e facenti prova fino a querela di falso. Rileva, dunque, la sentenza n. 8 dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, del 4 maggio 2012, secondo cui “la verifica della regolarità contributiva delle imprese partecipanti a procedure di gara per l’aggiudicazione di appalti con la pubblica amministrazione è demandata agli istituti di previdenza, le cui certificazioni (DURC) si impongono alle stazioni appaltanti, che non possono sindacarne il contenuto”. Da tale principio, dunque, deriverebbe il corollario per cui gli eventuali errori contenuti nel DURC incidono su situazioni giuridiche di diritto soggettivo e, data l’attinenza al rapporto contributivo, possono essere corretti solo dal giudice ordinario con gli appositi strumenti messi a disposizione dall’ordinamento (querela di falso o giudizio in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria). Come affermato dalla Suprema Corte il giudice amministrativo ne conosce solo incidentalmente e senza efficacia di giudicato nei rapporti interni (cioè nel rapporto previdenziale) nell’ambito della giurisdizione per materia del quale è investito relativamente alle controversie in tema di appalti soggetti a procedure di evidenza pubblica, ai fini del sindacato sulla legittimazione a partecipare e ad impugnare (Cass. 8117/2017). Pertanto il giudizio con cui si contesta l’illegittimità dell’annullamento del DURC attiene alla tutela di un diritto soggettivo e segnatamente ad una corretta attestazione da parte dell’INPS circa la posizione contributiva.

scegliere, in luogo di richiedere il rimborso di propri crediti nei confronti di enti pubblici<sup>11</sup>, di compensare i predetti crediti con le somme da lui dovute in favore dello stesso e/o di altri enti pubblici.

Nell'elaborazione dottrinale<sup>12</sup> e giurisprudenziale la compensazione in esame appare come distinta e autonoma rispetto al corrispondente istituto civilistico, tante e tali sono le specificità, sostanziali più che procedurali, indicate nella norma autorizzatrice<sup>13</sup>; e ciò sino al punto da far affermare che trattasi di una “*compensazione speciale*”<sup>14</sup>, derivante da una scelta del legislatore di proporre “*una concezione innovativa*”<sup>15</sup>, che opera “*persino oltre gli stessi limiti dell'istituto civilistico*”<sup>16</sup>.

A differenza della compensazione civilistica che opera “*quando due persone sono obbligate l'una verso l'altra*”<sup>17</sup>, infatti, la compensazione in discorso è ammessa anche tra crediti e debiti del contribuente nei confronti di enti pubblici diversi (Stato, Regioni, enti previdenziali), ferma restando la necessità che i soggetti contribuenti che compensano i debiti pubblici siano i “*medesimi soggetti*” titolari dei crediti pubblici.

Ancora, mentre la compensazione disciplinata dal codice civile “*si verifica solo tra due debiti che hanno per oggetto una somma di danaro o una quantità di cose fungibili dello stesso genere*”<sup>18</sup>, l'art. 17 in esame prevede la possibilità di “compensare” crediti e debiti afferenti a tributi non omogeni o crediti tributari con

(11) Tra il rimborso del credito ovvero la sua compensazione sussiste un rapporto di alternatività, ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. n. 241 del 1997, come è stato in seguito confermato dall'art. 7, comma 2, lett. i), del D.L. n. 70 del 2011, conv. in L. n. 106 del 2011, il quale ha riconosciuto la possibilità di modificare l'originaria richiesta di rimborso, optando per la compensazione mediante dichiarazione integrativa da presentare entro un determinato termine di scadenza (in termini, Cassazione civile sez. trib. - 25/09/2019, n. 23852).

(12) R. LUPI e S. COVINO, *Riscossione dei tributi* in Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore, diretta da S. Patti, Milano, 2007. G. GIRELLI, *La compensazione tributaria*, Milano, Giuffrè, 2010. F. SPINA, *Ammessa la compensazione dei debiti fiscali con crediti spettanti agli avvocati ammessi al patrocinio dello Stato*, in *Iltributario.it*, fasc., 3 settembre 2021.

(13) Con riferimento, invece, alla discussione in dottrina sulla compensazione di cui all'art. 8, comma 1, dello Statuto del contribuente, M. C. FREGNI, *I rapporti tra diritto comune e diritto tributario nell'opera di Enrico Allorio*, in *Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze*, fasc. 2, 2016, 181, nota 15.

(14) Cassazione civile sez. trib., 05/07/2017, (ud. 13/06/2017, dep. 05/07/2017), n. 16532 e, più recentemente, Cassazione civile sez. trib. - 03/08/2021, n. 22128.

(15) Cassazione penale sez. VI - 28/09/2021 n. 37085.

(16) Corte Costituzionale, 21/02/2018, n. 35.

(17) Art. 1241 c.c..

(18) Art. 1243 c.c..

debiti contribuiti<sup>19</sup>.

La stessa norma speciale, poi, sempre in deroga rispetto all'omonimo istituto civilistico, subordina l'esercizio del diritto di compensare alla sussistenza di due specifiche condizioni, ovvero: a) che il credito sia relativo allo stesso periodo di insorgenza del debito<sup>20</sup>; b) che la compensazione sia effettuata entro la data di presentazione della dichiarazione successiva.

Un elemento di specialità costantemente richiamato dalla giurisprudenza che si è occupata della questione a sostegno della tesi della non ammissibilità di una operazione di compensazione collegata ad un contratto di acollo è rappresentato dal significato attribuito alla ricordataendiadi "*medesimi soggetti*" di cui all'art. 17<sup>21</sup>. I giudici del lavoro, partendo dal carattere eccezionale della norma in parola, hanno ritenuto che la previsione della possibilità di procedere con la compensazione solo tra "*i medesimi soggetti*" costituisca insuperabile ostacolo alla configurabilità di una compensazione realizzata in collegamento con un acollo, essendo l'accollante, titolare dei crediti tributari, un soggetto terzo, estraneo al rapporto creditore-debitore dei contribuiti.

La interpretazione giurisprudenziale, oltre che aderente al dettato norma-

---

(19) Cassazione penale sez. III, 04/02/2016, n.7557. Come sottolinea E. FONTANA, *Ritenute previdenziali: penale rilevanza tra truffa e indebita compensazione*, in *Diritto & Giustizia*, fasc. 11, 2016, 29 :“Il testo dell'art. 17 D.Lgs. n. 241/1997, richiamato inequivocabilmente con rinvio «recettizio e concluso» dalla norma incriminatrice, consente la compensazione anche dei crediti relativi ai contributi previdenziali e si riferisce agli importi non versati con l'espressione «somme dovute», senza dunque, volutamente, fare riferimento al termine «imposte», proprio in conseguenza della tipologia ampia ed eterogenea dei crediti che possono essere oggetto di compensazione”.

(20) Per una applicazione concreta si richiama l'ordinanza (a quanto consta inedita) del Tribunale di Genova, sez. lav., n. cronol. 19/2020 del 19/05/2020 RG n. 786/2020, emessa a seguito di reclamo, con cui è stata ritenuta illegittima la compensazione effettuata dal cessionario di azienda, rilevando che “La coincidenza temporale tra le operazioni di acquisto dell'azienda e di compensazione non giustifica ovviamente una mutazione del momento genetico del credito, poiché esso ha carattere oggettivo rimane dunque coincidente con quello in cui avrebbe potuto avvalersene il cedente.

Va del resto ricordato che nella materia tributaria “la compensazione è ammessa, in deroga alle comuni disposizioni civilistiche, soltanto nei casi espressamente previsti, non potendo derogarsi al principio secondo cui ogni operazione di versamento, di riscossione e di rimborso ed ogni deduzione è regolata da specifiche, inderogabili norme di legge” [Cass., sez. VI, 15123/2006]. La rigidità dei limiti in cui sono consentiti simili operazioni ha una funzione antielusiva, diretta a prevenire il rischio dell'abuso del diritto da parte del contribuente.”

(21) Altro elemento motivazionale ricorrente nella giurisprudenza per escludere cittadinanza giuridica alla compensazione con acollo è consistito nel rilevare che la disposizione di cui all'art. 8 L. n. 212/2000 – anch'essa norma eccezionale al pari dell'art. 17 – ammette(va) l'acollo dei (soli) tributi e non (anche) dei contributi, con la conseguenza che – applicando una interpretazione doverosamente letterale e restrittiva - non può utilizzarsi un contratto di acollo avente ad oggetto contributi previdenziali.

tivo, appare sintonica anche rispetto alla *ratio* dell'istituto della compensazione orizzontale, ovvero della compensazione che coinvolge crediti e debiti anche non omogenei, come accade proprio nella ipotesi della compensazione di debiti contributivi con crediti tributari. L'introduzione della compensazione di cui trattasi nel nostro ordinamento giuridico, invero, è stata motivata dalla esigenza di evitare che lo Stato, unitariamente inteso, potesse pretendere il pagamento di somme allorquando avesse ancora debiti nei confronti dello stesso soggetto. Se, dunque, è irrilevante chi sia in concreto il soggetto- parte pubblica, è indispensabile, invece, che il contribuente che si avvale della facoltà di estinguere la propria obbligazione pubblicistica ricorrendo alla compensazione sia lo stesso che è nel contempo anche il titolare del credito pubblico; diversamente opinando, infatti, non ci si limiterebbe ad evitare che il creditore di un soggetto pubblico possa essere costretto, in attesa di vedere soddisfatto il proprio diritto di credito, a pagare quanto da lui dovuto ad altro soggetto, sempre pubblico, ma si finirebbe con il legittimare la circolazione dei crediti pubblici a fini solutori prescindendosi dalla contemporanea esistenza di un credito in capo allo stesso soggetto contribuente.

D'altra parte, la modifica normativa in materia di acollo tributario<sup>22</sup> e il consolidarsi della giurisprudenza di merito sulla interpretazione dell'espressione "*nei confronti dei medesimi soggetti*" hanno reso desueto nella pratica il ricorso alla compensazione di debiti contributivi con crediti tributari dell'accollante, lasciando, però, dubbi sulla legittimità di operazioni compensative effettuate dopo avere fatto ricorso ad altri strumenti giuridici, costituenti esplicitazione della volontà negoziale *inter vivos*<sup>23</sup>, comunque atti a realizzare un mutamento del soggetto contribuente.

In altre parole, escludendosi la possibilità di coinvolgere in una operazione di compensazione un soggetto contribuente terzo, ulteriore e diverso rispetto al debitore dei contributi<sup>24</sup>, visto che i soggetti rimangono comunque giuridicamente

---

(22) L'art. 8 L. n. 212/2000 è stato riformato dall'art. 1 del Decreto Legge del 26/10/2019 - n. 124, conv. in L. 19 dicembre 2019, n. 157.

(23) E' inevitabilmente esclusa, dunque, l'ipotesi della successione *mortis causa*.

(24) Attraverso l'accollo, ma ad analoghe conclusioni pare doversi giungere anche per l'espromissione (art. 1272 c.c.) e per la delegazione (art. 1268-1271 c.c.). Parimenti è stata esclusa la legittimità di una compensazione ex art. 17 a seguito della stipula da parte del contribuente-debitore dell'INPS di contratti di associazione in partecipazione con società che vantavano crediti nei confronti dell'erario, crediti apportati dalle associate nell'ambito dei predetti contratti di associazione in partecipazione; con la stipula di contratti di associazione in partecipazione, infatti, si pone in essere una operazione volta a compensare i debiti contributivi del contribuente con crediti fiscali di altri soggetti, ciò che non risulta essere consentito dalla legge posto che i soggetti rimangono comunque distinti. In questo senso, Tribunale di Busto Arsizio, in funzione di G.U.L., Decreto di rigetto n. cronol. 4145/2019 del 12/12/2019 RG n. 1437/2019 (inedita). Affatto peculiare, ma comunque astrattamente rientrante nella casistica in discorso, è il pagamento con compensazione a seguito di surrogazione nella posizione

distinti, residua il dubbio relativo alla legittimità di una compensazione ex art. 17 effettuata dal contribuente-debitore, divenuto anche titolare di partite creditorie nei confronti di enti pubblici a seguito di altri negozi giuridici, comunque idonei a ottenere l'effetto di modificare il singolo e specifico soggetto passivo del rapporto obbligatorio contributivo.

E' noto, infatti, che l'ordinamento giuridico conosce una serie di fattispecie negoziali attraverso l'adozione delle quali viene meno la duplicità dei soggetti giuridici e rileva un unico centro di imputazione, sebbene muti la specifica identità del soggetto che originariamente era la parte passiva del legame giuridico; ai limitati fini che ci occupano, è sufficiente richiamare le ipotesi della cessione del contratto (art. 1406 c.c.), della cessione d'azienda, della fusione societaria. Ricorrendo a siffatto ultimo procedimento, ad esempio, può sostenersi che la società risultante dalla fusione o incorporante sia legittimata a compensare i propri debiti contributivi con i crediti tributari che la società incorporata vantava nei confronti di altri enti pubblici; ciò in quanto all'esito della fusione il soggetto giuridico titolare dei rapporti di debito e credito diventa unico con conseguente soddisfacimento del requisito costituito dalla previsione dei "*medesimi soggetti*", visto che a norma dell'art. 2504 bis, comma 1, "*La società che risulta dalla fusione o quella incorporante assumono i diritti e gli obblighi delle società partecipanti alla fusione, proseguendo in tutti i loro rapporti, anche processuali, anteriori alla fusione.*".

Alla stessa conclusione si giunge nell'ipotesi di cessione d'azienda, comprensiva anche della cessione dei crediti ai sensi e nei limiti di cui art. 2559 c.c., ivi compresi i crediti di imposta vantati dal cedente nei confronti dell'erario<sup>25</sup>.

In questi casi, infatti, il contribuente- originario debitore dell'INPS e il contribuente (creditore dell'erario) che diviene debitore dell'INPS, a seguito dei negozi giuridici utilizzati, divengono un unico soggetto giuridico, così potendosi ritenere eliminato quell'ostacolo sino ad ora rinvenuto alle compensazioni ex art. 17 costituito dal coinvolgimento – quali creditori dell'erario - di soggetti terzi.

Non pare, però, potersi elidere ogni dubbio sulla legittimità di una operazione di compensazione ex art. 17 effettuata dopo che l'identità del soggetto contribuente muti (anche) per volontà dello stesso soggetto contribuente. Ciò in quanto,

---

creditoria del creditore dell'erario con cui il debitore dell'INPS stipula apposita pattuizione, caso da cui è scaturito il contenzioso trattato da Tribunale di Napoli, sezione lavoro, n.r.g. 23728/2019.

(25) Ritiene, invece, astrattamente configurabile la "compensazione" a seguito di cessione di azienda l'ordinanza indicata nella precedente nota 15, in cui il Tribunale ha sottolineato la differenza tra la compensazione a seguito dell'accollo e la compensazione effettuata dal cessionario dell'azienda, riconoscendo in quest'ultimo caso la legittimazione soggettiva derivante dalla successione nei diritti di credito del cessionario al cedente, diversamente da quanto accade con l'accollo, dove interviene un soggetto terzo, ulteriore e diverso rispetto al titolare del credito erariale.

come sopra accennato, la norma in parola deve soggiacere a criteri di stretta interpretazione che tengano conto della specificità della *ratio* normativa, escludendo di conferire rilievo a ricostruzioni solo formalmente rispettose del dettato normativo. Anche la Corte Costituzionale<sup>26</sup> nel tracciare le caratteristiche proprie della compensazione in parola ha sottolineato lo specifico legame sussistente tra il contribuente che compensa e il soggetto che è titolare del credito erariale compensato, ricordando che il contribuente “*non è più costretto a corrispondere la somma dovuta e ad avviare contestualmente la procedura per il rimborso del suo credito, ma può servirsi direttamente di quest’ultimo per evitare di effettuare il pagamento*”.

### **3. L'accertamento della esistenza e dell'efficacia dei crediti tributari astrattamente compensabili.**

Nelle ipotesi di astratta configurabilità di una operazione di compensazione speciale residua la necessità di verificare se sussistono poteri(-doveri) di accertamento da parte dell'INPS, titolare del credito, sulla spettanza ed esistenza in concreto dei crediti tributari compensati.

Per definire i limiti all'interno dei quali il dubbio di cui sopra trova ragion d'essere è necessaria una preliminare sintetica indicazione delle modalità concrete di funzionamento delle operazioni di compensazione di cui all'art. 17 cit..

Le disposizioni che assumono preminente rilievo ai fini in discorso sono:

- gli artt. 17, 19, 21 e 22 D.Lgs. 241/1997;
- il Decreto del Ministero delle Finanze del 22 maggio 1998, n. 183;
- l'art. 37, commi 49, 49 *bis*, 49 *ter* e 49 *quater*, D.L. del 04/07/2006, n. 223, conv. in L. n. 04/08/2006, n. 248;
- l'art. 1, comma 421, Legge del 30/12/2004, n. 311.

Sulla scorta delle norme di cui sopra accade che il contribuente effettua<sup>27</sup> i versamenti delle imposte, dei contributi, dei premi previdenziali ed assistenziali e delle altre somme, al netto della compensazione, mediante delega irrevocabile ad una banca convenzionata<sup>28</sup>.

La banca, entro il quinto giorno successivo a quello di ricevimento della

(26) Sentenza 21/02/2018 n. 35.

(27) Se il pagamento è effettuato ricorrendo alla compensazione ex art. 17, ai sensi dell'art. 37, comma 49 *bis*, occorre utilizzare esclusivamente i servizi telematici messi a disposizione dall'Agenzia delle entrate secondo le modalità tecniche all'uopo definite.

(28) Art. 19, comma 1. D.Lgs. 241/1997. Ai sensi del comma 3 la delega deve essere conferita dal contribuente anche nell'ipotesi in cui le somme dovute risultano totalmente compensate ai sensi dell'articolo 17.

delega, versa le somme riscosse alla tesoreria dello Stato<sup>29</sup> e un'apposita struttura attribuisce poi agli enti destinatari le somme a ciascuno di essi spettanti, tenendo conto dell'eventuale compensazione eseguita dai contribuenti<sup>30</sup>.

Con Decreto del Ministero delle Finanze del 22 maggio 1998, n. 183 è stato emanato il *“Regolamento recante norme per l'individuazione della struttura di gestione prevista dall'art. 22, comma 3, del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, nonché la determinazione delle modalità per l'attribuzione agli enti destinatari delle somme a ciascuno di essi spettanti”*; la struttura di gestione, dunque, si occupa – per quanto di interesse agli specifici fini in esame - di ricevere le deleghe di pagamento, verificarne la regolarità formale, ripartire i pagamenti tra gli enti pubblici creditori, trasmettere alla Banca d'Italia flussi telematici contenenti le disposizioni per la movimentazione dei fondi per i relativi pagamenti.

L'Agenzia delle entrate può sospendere, fino a trenta giorni, l'esecuzione delle deleghe di pagamento contenenti compensazioni che presentano profili di rischio, al fine del controllo dell'utilizzo del credito; scaduto il termine di cui sopra, la delega è eseguita; diversamente la delega di pagamento non è eseguita e i versamenti e le compensazioni si considerano non effettuati<sup>31</sup> e l'Agenzia delle Entrate può, ferme le attribuzioni e i poteri in tema di riscossione dei crediti pubblici, emanare apposito atto di recupero<sup>32</sup>, da notificare, a pena di decadenza, entro il 31 dicembre dell'ottavo anno successivo a quello del relativo utilizzo<sup>33</sup>.

A questo punto non è superfluo ricordare che la verifica in ordine alla sussistenza delle condizioni legittimanti il ricorso alla compensazione in questione deve concernere anche l'eventuale previsione da parte del legislatore di una particolare regolamentazione della compensazione del credito di imposta; in tali ipotesi, infatti, ai fini della valutazione relativa alla legittimità della compensazione ex art. 17, l'operatore del diritto dovrà accertare, oltre che la sussistenza dei requisiti costitutivi di cui al predetto art. 17 e previsti per le operazioni di compensazioni in generale, anche la sussistenza degli altri elementi richiesti dalla normativa speciale nella parte in cui subordina l'operatività della compensazione alla sussistenza di specifiche condizioni. E' il caso, ad esempio, del credito di imposta per attività di ricerca e

---

(29) Art. 21 D.Lgs. 241/1997.

(30) Art. 22 D.Lgs. 241/1997.

(31) Art. 37, comma 49 *ter*, D.L. del 04/07/2006, n. 223, conv. in L. n. 04/08/2006, n. 248.

(32) Art. 1, comma 421, Legge del 30/12/2004, n. 311.

(33) Art. 27, comma 15, del D.L. 29 novembre 2008 n. 18. Comma modificato dall'articolo 20, comma 1, del D.Lgs. 24 settembre 2015, n. 158, con la decorrenza indicata nell'articolo 32, comma 1, del medesimo D.Lgs. n. 158 del 2015, come modificato dall'articolo 1, comma 133, della Legge 28 dicembre 2015, n. 208.

sviluppo con riferimento al quale la legge (art. 3 D.L. 145/2013) prevede che la compensazione possa operare “*subordinatamente all’avvenuto adempimento degli obblighi di certificazione previsti dal comma 11*” o anche della compensazione dei crediti di imposta relativi all’acquisto di beni strumentali per le aree svantaggiate e ad investimenti nel Mezzogiorno (art. 1, comma 277, L. n. 296/2006 e art. 1, comma 105, L. n. 208/2015)<sup>34</sup>. In dette casistiche l’espressa previsione di ulteriori e specifiche circostanze aventi valore di elementi costitutivi della stessa fattispecie compensativa, comporta un aggravamento dell’onere processuale di allegazione e prova gravante sulla parte che ha effettuato la compensazione.

Il sistema operativo disegnato dal legislatore, dunque, appare ispirato ad una logica di massima celerità, visto che il procedimento che inizia con la delega di pagamento si conclude con il pagamento del dichiarato in un assai ristretto lasso temporale; e ciò anche nelle ipotesi di compensazione totale, ovvero di pagamento dei contributi attraverso il richiamo a crediti tributari per un importo corrispondente. In tutti i casi, infatti, la struttura di gestione, in assenza di irregolarità formali e salvo espresso provvedimento dell’Agenzia delle Entrate, trasmette i flussi telematici ai quali conseguono i pagamenti.

Sulla scorta del quadro normativo-regolamentare sopra a grandissime linee tracciato si può ritenere che il versamento contributivo effettuato a mezzo compensazione con crediti tributari produca sempre effetti solutori, con l’unica eccezione della ipotesi in cui l’Agenzia delle Entrate nei trenta giorni dalla data di presentazione della delega di pagamento non abbia accertato che i crediti indicati nelle deleghe di pagamento presentate siano, in tutto o in parte, non utilizzabili in compensazione. Pertanto, in mancanza di “blocco” del pagamento da parte dell’Agenzia delle Entrate, la delega con compensazione produce i propri effetti, procedendo il meccanismo sopra delineato a proposito dell’operatività della struttura di gestione, con conseguente accredito delle somme in favore dell’Ente previdenziale<sup>35</sup>. Procedendo nel ragionamento, l’estinzione dell’obbligazione contributiva – che costituisce normale conseguenza dell’accredito da parte dell’Agenzia delle entrate – esonera l’ente previdenziale dal (e preclude allo stesso ente di) compiere qualsivoglia verifica comunque relativa al credito tributario portato in compensazione, trattandosi di fattispecie in cui, appunto, l’INPS ha visto adempiere il proprio credito contributivo.

Di diverso avviso, però, è la giurisprudenza del lavoro che si è occupata di compensazioni “indebite” in sede di urgenza e merito.

Le motivazioni sulla scorta delle quali i giudici di merito, di volta in volta,

---

(34) Per applicazioni concrete delle due fattispecie indicate, si richiamano le ordinanze del Tribunale di Milano, sez. lavoro, n.r.g. 7018/2021 e n.r.g. 11565/2019.

(35) Opina nel senso richiamato, A. SGROI, citato nella nota 4.

hanno ritenuto che l'INPS abbia il potere di verificare la sussistenza in concreto del credito tributario portato in compensazione ai fini dell'estinzione dell'obbligazione contributiva sono diverse.

Così, è stato affermato che l'efficacia dell'art. 37, comma 49 *ter*, D.L. 223/2006 in punto sospensione ed elisione della efficacia della compensazione da parte dell'Agenzia delle Entrate *“deve essere correttamente limitata alle compensazioni legittime ai sensi dell'art. 17 D.Lgs. 241 cit. costituendo non già modalità per sanare la compensazione contra legem ma, piuttosto, strumento attribuito all'Agenzia delle Entrate per verificare la sussistenza di eventuali “profili di rischio” nell'operazione di compensazione”*<sup>36</sup>.

Altro Giudice<sup>37</sup>, poi, ha sottolineato come *“le quietanze di pagamento dei modelli F24 allegate al ricorso non sono idonee a dimostrare l'estinzione dell'obbligo contributivo ... in quanto provengono dall'Agenzia delle Entrate e non dall'INPS, ente titolare del credito”*, sottolineando come l'onere della prova dell'avvenuto adempimento dell'obbligazione contributiva gravasse ex art. 2967 sulla parte debitrice dei contributi, in presenza della contestazione dell'INPS, che a tanto è stato ritenuto legittimato. Lo stesso Tribunale<sup>38</sup> ha fornito una lettura dell'art. 37, comma 49 *ter*, D.L. n. 223/2006 nel senso che detta disposizione conferisce all'Agenzia delle entrate una mera facoltà e non un obbligo, ricavando detta conclusione dal tenore letterale della legge secondo cui: *“l'Agenzia delle entrate può sospendere”* e ritenendo che *“la norma prevede soltanto una sospensione dell'esecuzione delle deleghe di pagamento per trenta giorni, nelle more del controllo, e che decorsi trenta giorni la delega venga eseguita, ma non preclude affatto ulteriori e diverse verifiche, sicché la mancata attivazione del procedimento de quo, o il decorso dei trenta giorni in caso di sua attivazione non implicano affatto l'intervenuta definitiva accettazione della compensazione e/o l'incontrovertibile verifica positiva della sussistenza del credito portato in compensazione.”*

Ulteriore Giurisprudenza<sup>39</sup>, infine, ha individuato una serie di elementi, sia di diritto processuale, sia di diritto sostanziale, atti a fondare il potere-dovere dell'INPS di verificare la esistenza e l'utilità del credito tributario utilizzato – a seguito di compensazione - per l'estinzione dell'obbligazione contributiva. Così,

---

(36) Tribunale di Roma, I sezione lavoro, Decreto di rigetto n. cronol. 19622/2020 del 20/02/2020, RG n. 43500/2019, a seguito di reclamo, inedita.

(37) Tribunale di Brescia, sezione lavoro, sentenza n. 541/2020 pubbl. il 23/12/2020, RG n. 2614/2019.

(38) Tribunale di Brescia, sezione lavoro, decreto di rigetto n. cronol. 7405/2019 del 31/12/2019, RG n. 2296/2019 (inedita).

(39) Tribunale di Milano, sezione lavoro, Decreto di rigetto n. cronol. 24275/2021 del 12/10/2021, RG n. 7018/2021.

sul versante processuale si è rilevato come a fronte dell'onere probatorio gravante sul debitore che compensa “... alcun rilievo possano avere, sul versante processuale, le disposizioni di carattere organizzativo relative a procedure amministrative, tempistiche e modalità di esercizi del potere di controllo, verifica e recupero”; e, ancora, che se la compensazione ex art. 17 è consentita “... in deroga al principio civilistico dell'art. 1241 c.c. anche nei confronti di un terzo, ne consegue che a tale soggetto, identificato come proprio contraddittore dalla stessa parte ricorrente, deve essere riconosciuto il potere di sollevare in giudizio tutte le eccezioni relative al credito opposto in compensazione, contestandone la effettiva sussistenza” e, infine, che se “dovesse riconoscersi che l'Agenzia sarebbe l'unico soggetto che potrebbe contestare la legittimità della compensazione, non si vede per quale ragione, coerentemente con tale presupposto, la stessa non sia stata chiamata in giudizio accanto all'INPS”. Sul piano del diritto sostanziale, poi, si è evidenziato la rilevante potenzialità decettiva delle false compensazioni, trattandosi di comportamenti non immediatamente percepibile dall'amministrazione finanziaria e la imprescindibile necessità di evitare di operare una interpretazione in virtù della quale l'INPS debba ritenere estinto un proprio credito sebbene sia consapevole della insussistenza o non spettanza del credito utilizzato per la compensazione.

Le due posizioni sopra ricordate, rispettivamente tese ad escludere e a riconoscere il diritto dell'INPS di contestare l'avvenuta estinzione della obbligazione contributiva in caso di compensazione in concreto illegittima, paiono potere essere ulteriormente soggette a riflessione in considerazione della necessità, da un lato, di superare l'indiscutibile effetto estintivo immediato proprio della compensazione, in ragione del quale le reciproche ragioni di dare e avere si elidono vicendevolmente dal momento della loro coesistenza e, dall'altro, di evitare, come sottolinea la giurisprudenza richiamata, applicazioni concrete distoniche o addirittura contrastanti con l'esigenza di tutela dell'affidamento e del credito pubblico. In altre parole, se l'obbligazione contributiva è eseguita nel momento della compensazione, non residua alcuno spazio, giuridicamente rilevante, per contestare un pagamento che, in effetti, è avvenuto (sulla base del descritto e veloce meccanismo di cui alla struttura di gestione e successivo accredito delle somme da parte dell'Erario in favore dell'Ente creditore); parimenti, l'ordinamento giuridico non può tollerare che il soggetto pubblico creditore sia relegato ad una incondizionata neutralità a fronte di comportamenti fraudolenti, illeciti o comunque illegittimi.

Una lettura che pare potere dare coerenza al sistema parte dalla consapevolezza della specificità strutturale del nuovo istituto coniato dal legislatore alla quale non può non corrispondere una specialità funzionale, che si concretizza nell'affiancare il (nuovo) potere di sospensione e blocco della compensazione al potere istituzionale di controllo in ordine alla regolare esecuzione dell'obbligazione contributiva di cui è titolare l'ente previdenziale.

D'altra parte, l'esclusione di un potere di verifica dell'ente creditore richiederebbe una espressa volontà normativa - che, invece, non pare rinvenirsi nel reticolato normativo che disciplina la fattispecie in esame - considerato che si verte in tema di verifica sul corretto versamento dei contributi previdenziali obbligatori, ovvero di prestazioni che *“partecipano della natura delle obbligazioni pubbliche, equiparabili a quelle tributarie a causa dell'origine legale e della loro destinazione a beneficio di enti pubblici per l'espletamento delle loro funzioni sociali”*<sup>40</sup>.

Al contrario, la lettera della legge, come sopra accennato, disciplina l'innovativo potere di verifica dell'Agenzia delle entrate in termini di mera possibilità<sup>41</sup>, potendosi così ritenere – non essendo ipotizzabile una “zona franca” in materia di esecuzione di obbligazioni pubbliche – che residua sempre e comunque l'obbligo per l'ente titolare del credito di evitare di dare seguito ad una operazione illecita o illegittima; inoltre, la normativa in esame<sup>42</sup> prevede l'interlocuzione dell'Agenzia delle entrate con il contribuente che ha trasmesso la delega, senza alcun riferimento all'ente titolare del credito compensato.

La stessa Corte Costituzionale<sup>43</sup>, nel rilevare che l'indebita compensazione non è *“di norma, immediatamente percepibile da parte dell'amministrazione finanziaria”*, ricorda che essa *“emerge solo qualora gli organi accertatori appurino l'insussistenza o la non spettanza del credito portato in compensazione”*.

La peculiarità della fase in esame, dunque, può rinvenirsi proprio nella coesistenza di un potere di verifica sia in capo all'amministrazione finanziaria, deputata al pagamento, sia in capo all'ente pubblico previdenziale, deputato alla sorveglianza sulla corretta esecuzione delle obbligazioni contributive, potendosi procedere ad una lettura in termini di cumulabilità – e non di alternatività - dei poteri di controllo da parte degli enti pubblici coinvolti, entrambi interessati alla esistenza e consistenza del credito tributario utilizzato per la compensazione<sup>44</sup>.

---

(40) Cass. S.U. n. 10232 del 2003, richiamata da ultimo da Corte di cassazione, sezione lavoro, 10 marzo 2021, n. 6722.

(41) Art. 37, comma 49 *ter*, D.L. 223/2006: *“L'Agenzia delle entrate può sospendere ...”*.

(42) Art. 49 *quater*, D.L. 223/2006.

(43) Sentenza 21.02.2018 n. 35.

(44) E' possibile che la compensazione speciale abbia riguardato presunti crediti di cui l'INPS non può non avere conoscenza. Ciò è quanto accade nelle ipotesi in cui il datore di lavoro compensa le somme dovute a titolo di contribuzione per i propri lavoratori dipendenti con i crediti derivanti dal recupero di somme dallo stesso datore di lavoro erogate ai propri dipendenti, quale sostituto d'imposta. In tali fattispecie sostenere che l'Agenzia delle Entrate sia l'unico soggetto legittimato a controllare e, in ipotesi, contestare l'operazione di compensazione, con conseguente effetto solutorio della compensazione nei confronti dell'INPS, appare stridere con il dato empirico, prima ancora che giuridico, secondo cui lo stesso INPS, conoscendo i dati relativi ai lavoratori, ben può verificare

Qualora si opti per la riconducibilità della compensazione di cui all'art. 17 allo schema legale civilistico tipico di cui all'art. 1242 c.c.<sup>45</sup>, poi, assume rilievo che

---

se i crediti del debitore-sostituto di imposta siano esistenti (in tutto o in parte) oppure no. Anche l'ipotesi in discorso ha trovato una applicazione pratica nella giurisprudenza di merito, con specifico riferimento alle compensazioni ritenute indebite da parte dall'INPS e relative ai presunti crediti derivanti dal recupero di somme erogate da parte del sostituto d'imposta ai sensi dell'art. 1 del D.L. 24 aprile 2014, n. 66, convertito con modificazione nella legge 23 giugno 2014 n. 89 (conosciuto come "*bonus Renzi*", misura divenuta poi strutturale negli anni a seguire). Come è noto, tale *bonus* consiste in un credito Irpef erogato in busta paga dal datore di lavoro correlato all'importo erogato al lavoratore in busta ed all'effettivo periodo di lavoro, oltre che alla sussistenza di limiti di reddito oltre i quali lo stesso non spetta. Attraverso il mero raffronto tra gli F24 e i modelli 770 è emersa la sproporzione tra i presunti crediti compensati e il numero dei lavoratori dipendenti; in Tribunale di Grosseto, sezione lavoro, Decreto di rigetto n. cronol. 2105/2019 del 18/12/2019, RG n. 686/2019 (inedita).

(45) Sebbene il tentativo di inquadramento sistematico della fattispecie prevista dall'art. 17 esuli dalle connotazioni proprie dello scritto, appare comunque utile avanzare qualche spunto di riflessione. L'ipotesi in esame, infatti, costituisce un istituto peculiare, che il legislatore denomina come "compensazione", ma disciplina specificatamente prevenendo requisiti diversi rispetto a quelli caratterizzanti la compensazione, al punto da indurre la giurisprudenza a identificarla come una "compensazione speciale". Nell'attività di riconduzione dell'istituto in discorso agli schemi legali tipici, però, premessa anche la non vincolatività del *nomen iuris*, le preganti peculiarità che caratterizzano la compensazione in parola rispetto alla compensazione civilistica, appaiono idonee ad ipotizzare la qualificazione dell'istituto che ci occupa alla stregua di una ipotesi di cessione del credito con funzione solutoria ex art. 1198 c.c., piuttosto che di una compensazione ex art. 1241 c.c.. Superato il vincolo di indisponibilità del bene ceduto in considerazione dell'espressa previsione normativa, nel caso della cessione del credito civilistica, infatti, è essenziale la rilevanza di tutti e tre i soggetti coinvolti (cedente, ceduto e cessionario), diversamente da quanto visto a proposito della compensazione ex art. 1241 c.c. che si struttura all'interno di un rapporto necessariamente bilaterale; la cessione del credito, poi, non richiede la omogeneità dei beni, che, invece, è altro elemento proprio della compensazione (art. 1242 c.c.).

Inoltre, giova ricordare come opera la compensazione ex art. 17: il contribuente, titolare di un credito tributario, in luogo di chiedere il rimborso di un proprio credito nei confronti dell'erario, sceglie di utilizzare il predetto credito per adempiere la propria obbligazione contributiva; così, attraverso il modello F24, cede il proprio credito all'INPS, suo creditore, trasferendo in capo a quest'ultimo il suo diritto verso il proprio debitore, ovvero l'Agenzia delle entrate, proprio al fine di adempiere l'obbligazione contributiva. Il contribuente, dunque, è il soggetto cedente, l'INPS il creditore cessionario e l'Agenzia delle entrate il debitore ceduto.

La facoltà concessa dalla legge (art. 17) al contribuente di "compensare" tiene luogo dell'accordo tra cedente (contribuente) e cessionario (INPS), mentre, come accade nello schema legale tipico, non è richiesta l'accettazione del debitore ceduto (Agenzia delle entrate) per il quale è indifferente il fatto di dovere pagare al creditore originario ovvero al terzo cessionario.

E' espressamente esclusa, poi, dal legislatore la ipotizzabilità di una cessione di crediti futuri, considerato che l'operazione in discorso deve avere ad oggetto "crediti ... risultanti dalle dichiarazioni e dalle denunce periodiche presentate", ovvero crediti già maturati.

In linea con la *ratio* ispiratrice della ipotesi normativa, poi, sarebbe il richiamo all'art. 1266 c.c.,

appare dirimente la considerazione secondo cui se la compensazione estingue i debiti dal giorno della loro esistenza, accade che i due crediti, per coesistere, devono anche esistere; lo stesso dicasi per l'esigibilità richiamata dalla norma codicistica, considerato che l'esigibilità del credito ne presuppone l'esistenza<sup>46</sup>. Pertanto, l'inesistenza (totale o parziale) del credito utilizzato in compensazione impedisce il realizzarsi della fattispecie negoziale e, in particolare, del relativo effetto estintivo, legittimando l'ente previdenziale, alla stessa stregua di qualsiasi altro soggetto giuridico interessato, a far valere una causa di nullità del medesimo negozio.

Significativa appare altresì la circostanza secondo cui le fattispecie in esame possono presentare gli estremi del reato di cui all'art. 10 *quater*, comma 2, D.Lgs. 10 marzo 2000 n. 74, di guisa che l'INPS, quale "*organo accertatore*" (per riprendere la terminologia utilizzata dal Giudice delle leggi) non può riconoscere quale adempimento dell'obbligazione contributiva il comportamento sussumibile nella indicata fattispecie penale<sup>47</sup>.

#### **4. La pendenza del contenzioso amministrativo e/o giudiziario e il diritto al rilascio del DURC.**

La sussistenza della regolarità contributiva e, dunque, il riscontro positivo alla richiesta di rilascio del DURC<sup>48</sup> costituisce il principale corollario dell'esito

---

dovendosi ascrivere alla *voluntas legis* la necessità di evitare di riconoscere effetto liberatorio del debitore al pagamento di contributi a mezzo crediti tributari inesistenti.

(46) Cassazione civile sez. un., 15/11/2016, n.23225: "In tema di compensazione dei crediti, se è controversa, nel medesimo giudizio instaurato dal creditore principale o in altro già pendente, l'esistenza del controcredito opposto in compensazione, il giudice non può pronunciare la compensazione, neppure quella giudiziale, perché quest'ultima, ex art. 1243, comma 2, c.c., presuppone l'accertamento del controcredito da parte del giudice dinanzi al quale è fatta valere, mentre non può fondarsi su un credito la cui esistenza dipenda dall'esito di un separato giudizio in corso e prima che il relativo accertamento sia divenuto definitivo. In tale ipotesi, resta pertanto esclusa la possibilità di disporre la sospensione della decisione sul credito oggetto della domanda principale, ed è parimenti preclusa l'invocabilità della sospensione contemplata in via generale dall'art. 295 c.p.c. o dall'art. 337, comma 2, c.p.c., in considerazione della prevalenza della disciplina speciale dell'art. 1243 c.c." In Giustizia Civile Massimario 2017.

(47) Sulla rilevanza penale delle illecite compensazioni, A. TAGLIENTE, *Reato di indebita compensazione e contribuzione previdenziale*, in *La consulenza del lavoro*, Anno 6, Febbraio 2021; C. CONSORTI, *È reato l'accollo del debito e la compensazione con crediti inesistenti - Punibile l'accollante che compensa il debito tributario con crediti inesistenti*, in *Rivista di giurisprudenza tributaria*, 5/2018; M. MAURO, *Il consulente fiscale risponde a titolo di concorso "aggravato" nel reato di indebita compensazione quando sia l'ideatore di un "modello di evasione fiscale"*, in *Rivista di giurisprudenza tributaria*, 6/2018.

(48) Il DURC è il certificato con cui INPS, INAIL e Cassa edile attestano alle imprese l'adempimento

dell'operazione di compensazione ex art. 17 cit., visto che ritenere o meno estinta l'obbligazione contributiva eseguita attraverso la compensazione tributaria significa, anche e soprattutto, affermare che il contribuente non abbia o abbia inadempienze contributive<sup>49</sup>.

---

degli obblighi legislativi e contrattuali — in particolare quelli contributivi — e che viene richiesto per contrattare il conferimento di appalti o forniture con la pubblica amministrazione, in taluni casi, anche con privati per opere soggette a concessione edilizia, denuncia d'inizio attività o attestazione SOA.

La presentazione del DURC è anche necessaria per accedere ai benefici ed alle sovvenzioni comunitarie (art. 10, comma 7, D.L. n. 203/2005) nonché, dal 1° luglio 2007, per il riconoscimento dei benefici contributivi e normativi.

Regolato inizialmente dal D.L. 210/2002 (conv. in L. 266/2002) e dal D.Lgs. 276/2003, il DURC ha trovato una più compiuta definizione con l'art. 6 D.P.R. 207/2010 (oggi superato dal nuovo codice degli appalti di cui al D.Lgs. 50/2016), che l'ha definito come "il certificato che attesta contestualmente la regolarità di un operatore economico per quanto concerne gli adempimenti INPS, INAIL, nonché cassa edile per i lavori, verificati sulla base della rispettiva normativa di riferimento".

Ai sensi dell'art. 1 del D.M. 30.1.2015 sono abilitati ad effettuare la verifica di regolarità contributiva di cui all'art. 2, in relazione alle finalità per le quali è richiesto il possesso del Documento Unico di Regolarità Contributiva (DURC) ai sensi della vigente normativa:

- a) i soggetti di cui all'art. 3, comma 1, lettera b), del decreto del Presidente della Repubblica 5 ottobre 2010, n. 207;
- b) gli Organismi di attestazione SOA;
- c) le amministrazioni pubbliche concedenti, anche ai sensi dell'art. 90, comma 9, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81;
- d) le amministrazioni pubbliche procedenti, i concessionari ed i gestori di pubblici servizi che agiscono ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445;
- e) l'impresa o il lavoratore autonomo in relazione alla propria posizione contributiva o, previa delega dell'impresa o del lavoratore autonomo medesimo, chiunque vi abbia interesse;
- f) le banche o gli intermediari finanziari, previa delega da parte del soggetto titolare del credito, in relazione alle cessioni dei crediti certificati ai sensi dell'art. 9 del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2 e dell'art. 37, comma 7-bis, del decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89.

(49) Numerose e assai importanti sono, come è noto, le implicazioni connesse al rilascio di un DURC.

Il DURC (Documento Unico di Regolarità Contributiva) in particolare è necessario:

- per tutti i contratti pubblici (in particolare, per gli appalti ed i subappalti sia di lavori che di servizi e forniture)
- per la gestione di servizi ed attività pubbliche in convenzione o concessione
- per i lavori privati in edilizia soggetti al rilascio di permesso di costruire o a denuncia inizio attività
- per la fruizione di benefici normativi e contributivi concessi da Enti/P.A. nazionali o internazionali, diversi da Inps e Inail
- per il rilascio dell'attestazione SOA (Società di attestazione aziendali)
- per l'iscrizione all'Albo dei fornitori

Ferma l'incidenza delle opinioni di cui sopra ai fini della regolarità contributiva, residua la necessità di indagare sugli effetti del contenzioso giudiziario sul diritto all'emissione di un DURC positivo<sup>50</sup>; precisamente, si tratta di fornire una risposta allo specifico quesito relativo alla sussistenza del diritto ad un DURC positivo da parte del contribuente che ha utilizzato lo schema operativo di cui all'art. 17 in questione, allorquando pende un contenzioso giudiziario relativo proprio all'esatta esecuzione della obbligazione contributiva che lo stesso contribuente assume avere adempiuto compensando crediti tributari con i debiti contributivi.

L'opinione favorevole alla tesi della fondatezza della richiesta di rilascio di un DURC positivo in pendenza di una lite giudiziaria avente le caratteristiche di cui sopra si fonda sulle previsioni di cui al D.M. 30 gennaio 2015, rubricato "*Semplificazione in materia di documento unico di regolarità contributiva*"<sup>51</sup> e, in particolare,

- 
- per finanziamenti e sovvenzioni per la realizzazione di investimenti previsti dalla normativa comunitaria o da normative specifiche
  - per la valutazione dei lavori pubblici per i quali il committente non è tenuto all'applicazione del Codice e del Regolamento (lavori pubblici seguiti in proprio e non su committenza e opere pubbliche di edilizia abitativa)
  - per l'attestazione di qualificazione dei contraenti generali.
- All'interno dei contratti pubblici, inoltre, il DURC viene richiesto:
- al contraente principale (appaltatore)
    - per la verifica della dichiarazione sostitutiva relativa al requisito di cui all'articolo 38, comma 1, lettera i), del Codice
    - per l'aggiudicazione del contratto ai sensi dell'articolo 11, comma 8, del Codice
    - per la stipula del contratto
  - a tutte le imprese esecutrici (appaltatore e subappaltatori)
    - per il rilascio dell'autorizzazione al subappalto e al cottimo ed il successivo deposito del contratto presso la Stazione Appaltante/AP
    - per il pagamento degli stati avanzamento lavori (SAL) o delle prestazioni relative a servizi e forniture (fatture)
    - per il certificato di collaudo, il certificato di regolare esecuzione, il certificato di verifica di conformità, l'attestazione di regolare esecuzione, e il pagamento del saldo finale
    - per il rilascio delle concessioni per la realizzazione di opere pubbliche e gli affidamenti con procedura negoziata.

(50) A. FAROLFI, *Appunti in tema di DURC e concordato preventivo in continuità*, in BLOG. ILCASO.it; E. MASSI, *Recupero dei benefici normativi e contributivi connessi al DURC*, in *Diritto & Pratica del Lavoro* 44/2017; C. D'ALOISIO, *La disciplina del DURC*, in *Massimario della giurisprudenza del lavoro*, luglio 2013, n. 7; A. ASNAGHI, *La procedura di rilascio del DURC in presenza di crediti verso la pubblica amministrazione*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, fasc. 2, 2014, 507.

(51) Anche per la trattazione di questo specifico aspetto problematico, ha costituito prioritario oggetto di attenzione la giurisprudenza del lavoro che si è di recente pronunciata sulla questione in esame.

richiama l'art. 3, comma 2, lett. e) di detto decreto ministeriale<sup>52</sup>, secondo cui “*La regolarità contributiva sussiste comunque in caso di ... crediti in fase amministrativa in pendenza di contenzioso giudiziario sino al passaggio in giudicato della sentenza, salva l'ipotesi cui all'art. 24, comma 3, del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46*”. Secondo la suddetta opinione, dunque, il DURC deve essere rilasciato con esito positivo fin tanto che il credito è *sub iudice*; la *ratio* della soluzione adottata viene rinvenuta nella necessità di garantire comunque il possesso della attestazione di regolarità contributiva nelle ipotesi in cui è giudizialmente controverso il diritto di credito contributivo, dovendosi evitare che durante il lasso di tempo necessario per la definizione della lite con sentenza inoppugnabile il contribuente possa essere pregiudicato nello svolgimento della propria attività lavorativa.

La giurisprudenza del lavoro che si è occupata della specifica questione si è espressa (per quanto consta, in maniera pressoché unanime) in senso difforme, optando per la inapplicabilità della norma regolamentare richiamata. Le ragioni poste a sostegno delle decisioni dei giudici del lavoro (richiamate singolarmente e/o cumulativamente) sono diverse.

Secondo una prima ricostruzione la fattispecie in esame non rientra nell'ambito oggettivo di applicazione della richiamata lett. e), in quanto detta disposizione

---

(52) Art. 3 - Requisiti di regolarità

1. La verifica della regolarità in tempo reale riguarda i pagamenti dovuti dall'impresa in relazione ai lavoratori subordinati e a quelli impiegati con contratto di collaborazione coordinata e continuativa, che operano nell'impresa stessa nonché, i pagamenti dovuti dai lavoratori autonomi, scaduti sino all'ultimo giorno del secondo mese antecedente a quello in cui la verifica è effettuata, a condizione che sia scaduto anche il termine di presentazione delle relative denunce retributive.

2. La regolarità sussiste comunque in caso di:

- a) rateizzazioni concesse dall'INPS, dall'INAIL o dalle Casse edili ovvero dagli Agenti della riscossione sulla base delle disposizioni di legge e dei rispettivi regolamenti;
- b) sospensione dei pagamenti in forza di disposizioni legislative;
- c) crediti in fase amministrativa oggetto di compensazione per la quale sia stato verificato il credito, nelle forme previste dalla legge o dalle disposizioni emanate dagli Enti preposti alla verifica e che sia stata accettata dai medesimi Enti;
- d) crediti in fase amministrativa in pendenza di contenzioso amministrativo sino alla decisione che respinge il ricorso;
- e) crediti in fase amministrativa in pendenza di contenzioso giudiziario sino al passaggio in giudicato della sentenza, salva l'ipotesi cui all'art. 24, comma 3, del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46;

f) crediti affidati per il recupero agli Agenti della riscossione per i quali sia stata disposta la sospensione della cartella di pagamento o dell'avviso di addebito a seguito di ricorso giudiziario.

3. La regolarità sussiste, inoltre, in presenza di uno scostamento non grave tra le somme dovute e quelle versate, con riferimento a ciascun Istituto previdenziale ed a ciascuna Cassa edile. Non si considera grave lo scostamento tra le somme dovute e quelle versate con riferimento a ciascuna Gestione nella quale l'omissione si è determinata che risulti pari o inferiore ad € 150,00 comprensivi di eventuali accessori di legge.

riguarda le ipotesi in cui il contenzioso giudiziario abbia ad oggetto l'accertamento della fondatezza della pretesa contributiva, ovvero la fase relativa alla verifica della sussistenza (o consistenza) della obbligazione contributiva; la ritenuta estinzione della pretesa contributiva attraverso la compensazione con crediti tributari, invece, attiene – non all'esistenza del credito contributivo, anzi presupposta e, dunque, incontestata, bensì – alla esistenza (o consistenza) del credito tributario.

Così, partendo dall'assunto secondo cui la normativa tributaria non è applicabile ai fini solutori della obbligazione contributiva, si è rilevato che gli effetti dell'instaurato contenzioso tributario non potrebbero comunque assumere alcuna rilevanza nel contenzioso contributivo, atteso che la compensazione è normativamente preclusa, a prescindere dall'effettiva esistenza o meno del controcredito tributario vantato e *sub iudice*<sup>53</sup>.

Più in generale, secondo la prospettazione in esame le controversie concernenti la compensazione rientrano tra le liti inerenti la fase della riscossione del credito contributivo e non quella di accertamento del credito, con la conseguenza che non è applicabile il disposto di cui all'art. 3, comma 2, lett. e) D.M. 30 gennaio 2015 visto che la norma regolamentare ha ad oggetto (solo) le liti relative all'accertamento del credito contributivo<sup>54</sup>.

Altra giurisprudenza evidenzia come ritenere che l'instaurazione di un giudizio sia di per sé sufficiente per far ritenere sussistente la regolarità contributiva ridurrebbe la *ratio* della norma ad una mera petizione di principio, in quanto la sola proposizione del ricorso giudiziario determinerebbe l'obbligo immediato dell'Inps al rilascio del DURC positivo<sup>55</sup>.

Un altro profilo problematico<sup>56</sup> attiene alla stessa possibilità di richiamare la lett. e) di cui sopra, visto che le controversie giudiziarie in discorso parrebbero dovere soggiacere alla specifica disciplina contenuta nella lett. c) del medesimo art. 3, che concerne proprio i crediti “*oggetto di compensazione*”; detta norma, stabilendo che la regolarità contributiva sussiste se “*sia stato verificato il credito, nelle forme previste dalla legge o dalle disposizioni emanate dagli Enti preposti alla verifica*” e se (deve presumersi, la compensazione) “*sia stata accettata dai medesimi Enti*”, impone di chiarire quale sia l'ente deputato (o quali siano gli enti deputati) a verificare il credito e ad accettare la compensazione. Infatti, se si aderisce alla ricostruzione secondo cui la verifica e l'accettazione siano di esclusiva pertinenza

---

(53) Tribunale Ordinario di Brescia, lavoro, previdenza ed assistenza obbligatoria, ordinanza, n.r.g.118/2022.

(54) Tribunale di Ancona, n. cronol. 2069/2020 del 20/07/2020 RG n. 566/2020.

(55) Tribunale di Cremona, Decreto di rigetto n. cronol. 315/2020 del 31/03/2020 RG n. 51/2020 -1; nello stesso senso, Tribunale di Taranto, sezione lavoro, ordinanza 11.12.2020 (inedite).

(56) Appena lambito dalla giurisprudenza richiamata nella nota 47.

dell'Agenzia delle Entrate, deve ritenersi che, decorsi i termini previsti dalla legge (e sopra richiamati) senza che vi sia stata sospensione dell'esecuzione delle deleghe di pagamento, la lett. e) D.M. 30 gennaio 2015 imponga comunque il rilascio del DURC. Qualora, invece, si ritenga (come ritenuto corretto per le considerazioni sopra rappresentate) che un potere-dovere di verifica e accettazione permanga in capo all'ente previdenziale creditore delle somme dovute a titolo di contributi, accade che l'inesistenza (totale o parziale) del credito rilevata dall'ente previdenziale concretizzi un esito negativo relativo alla verifica dello stesso credito e, conseguentemente, supporti una mancata accettazione della compensazione, con connessa insussistenza dell'obbligo di rilascio del DURC positivo.

**PIETRO CAPURSO**

Avvocato Inps

**DALL'ASSEGNO PER IL NUCLEO FAMILIARE  
ALL'ASSEGNO UNICO E UNIVERSALE PER I FIGLI\***

L'assegno unico e universale per i figli, introdotto nel nostro ordinamento con il D.Lgs. 21 dicembre 2021, n. 230, in attuazione della legge delega 1° aprile 2021, n. 46, segna una tappa importante per il diritto della sicurezza sociale italiano.

La protezione sociale delle famiglie, in Italia<sup>1</sup>, ruota da oltre trent'anni intorno all'assegno per il nucleo familiare, di cui alla L. 13 marzo 1988, n. 153, che all'epoca prendeva il posto degli assegni familiari, riconosciuti in favore del capo famiglia per i familiari a carico, previa verifica del requisito della vivenza a carico.

L'assegno per il nucleo familiare è però istituto giuridico molto particolare, e dalla natura giuridica controversa.

Alle origini, soprattutto al tempo degli assegni familiari, si è prospettata la natura retributiva. La genesi dell'istituto, introdotto negli anni Trenta del secolo scorso con la funzione di integrare il salario dei lavoratori con redditi medio bassi, ed il referente costituzionale contenuto nell'art. 36, nella parte in cui si afferma che la retribuzione del lavoratore deve garantire un'esistenza libera e dignitosa al lavoratore e alla sua famiglia, deponevano in questo senso. Ben presto, però, questa teoria ha mostrato i suoi limiti. Gli assegni familiari, sia quelli per il capo famiglia che quelli per il nucleo familiare, non sono il corrispettivo della prestazione di lavoro, né sono (se non solo formalmente) erogati dal datore di lavoro, sicché non possono essere qualificati come retribuzione. Si è quindi affermata la tesi della natura previdenziale dell'istituto, avente la funzione «(...) di eliminare o, quanto meno, di ridurre, la accertata situazione di bisogno determinata dal carico di famiglia, in tutti quei casi in cui il sostentamento di questa veniva tratto dallo svolgimento di

---

\*Lo scritto riproduce la relazione tenuta a Genova il 21 dicembre 2021 al convegno organizzato dalla Scuola Superiore della Magistratura dal titolo: «Verso l'assegno unico per i figli». Le riflessioni ivi contenute rappresentano esclusivamente le opinioni dell'autore.

(1) In generale, sul tema, P. BOZZAO, *La protezione sociale della famiglia*, in *Lav. dir.*, 2001, 55; E. ALES, *Famiglia e diritto della sicurezza sociale: modelli e strumenti giuridici per un nuovo stato sociale*, in *Dir. lav.*, 1999, 153; E. ALES, *Famiglia e sicurezza sociale nei principi costituzionali*, *ivi*, 1996, 405.

un'attività lavorativa, in posizione subordinata od autonoma, oppure dipendesse dall'erogazione di prestazioni previdenziali»<sup>2</sup>.

L'importo spettante alle famiglie è il prodotto di due indicatori della condizione di bisogno. Da un lato il numero dei componenti del nucleo familiare, che incide sul trattamento in funzione crescente, e dall'altro il reddito complessivo del nucleo stesso, che incide in funzione decrescente. Al di sopra di una soglia reddituale prevista dalla legge, variabile in ragione del numero dei componenti, non viene riconosciuto il diritto.

Sulla base delle regole appena richiamate, anche l'interpretazione della natura previdenziale deve essere messa in discussione.

L'assegno per il nucleo familiare ha una carrozzeria previdenziale, rappresentata soprattutto dalla tecnica del finanziamento, quasi integralmente dipendente dai contributi versati dai datori di lavoro, ma un motore assistenziale, perché – come detto – l'attribuzione del trasferimento economico alla famiglia è subordinato ad una verifica in concreto dello stato di bisogno. La natura assistenziale è stata «certificata» dalla Corte costituzionale con la sentenza 5 luglio 1988, n. 851<sup>3</sup>, laddove si precisa che la funzione principale degli assegni familiari è di garantire «una erogazione a carattere assistenziale e sociale destinata alle necessità familiari», in presenza di uno stato di bisogno accertato in concreto, e in una logica di protezione dei redditi medio bassi<sup>4</sup>.

Si tratta dunque di una prestazione assistenziale a base occupazionale, e quindi marcatamente ibrida.

Una volta riconosciuta tale funzione almeno prevalentemente assistenziale, occorre ricordare che l'assistenza sociale, diversamente dalla previdenza sociale, è informata ad un unico principio fondamentale della nostra Costituzione, il principio di solidarietà economica e sociale rinvenibile nel «circuito della solidarietà» di cui agli artt. 2 e 3 della Costituzione. Ed il principio solidaristico si realizza solo quando la redistribuzione del reddito è unidirezionale, nel senso che (di regola attraverso la fiscalità generale) le categorie abbienti trasferiscono reddito a quelle meno abbienti. Diversamente non può parlarsi di principio solidaristico, ma di mera (e spesso casuale) redistribuzione del reddito.

---

(2) M. PERSIANI, M. D'ONGHIA, *Diritto della sicurezza sociale*, Torino, 2020, 275; in questo senso, ma con un richiamo anche alla «funzione economica retributiva», Corte cost., 2 febbraio 1990, n. 42.

(3) In Riv. giur. lav., 1989, III, 258, con nota di SILVESTRO.

(4) In questo senso, o quanto meno per la natura mista, cfr. anche, Cass. 8 aprile 2021, n. 9378, che richiama Cass. 9 febbraio 2018, n. 3214 e Cass. 30 marzo 2015, n. 6351; sul tema, anche con riferimento ad alcuni disorientamenti della giurisprudenza, M. TUFO, *Sulla natura giuridica degli assegni per il nucleo familiare*, in Riv. giur. lav., 2020, II, 529.

L'assegno per il nucleo familiare non consegue questa finalità solidaristica. La richiamata sovrapposizione di elementi previdenziali e assistenziali genera infatti un criterio di accesso alla protezione sociale doppiamente e illogicamente selettivo, perché in ragione della sua anima assistenziale la norma esclude molte famiglie all'esito della prova dei mezzi, e al tempo stesso, in ragione della sua anima previdenziale ed assicurativa, sono esclusi dalla protezione sociale tutti quei nuclei familiari, ancorché in condizioni di bisogno, il cui reddito complessivo non derivi per almeno il 70% da lavoro dipendente. E se può essere giustificata, in una prospettiva di contrasto alla povertà, l'esclusione delle famiglie con redditi medio alti, ed è più discutibile l'esclusione di vasta area del lavoro autonomo, è addirittura confliggente con il principio di solidarietà l'esclusione di famiglie in gravi condizioni di bisogno, dai disoccupati di lungo periodo ai lavoratori precari e discontinui, fino alle famiglie più povere che, in quanto incapienti, non possono neanche fruire delle detrazioni fiscali.

Questo spiega perché, dagli ultimi anni del secolo scorso, intorno all'assegno per il nucleo familiare cominciano a nascere piccole forme di trasferimenti monetari alle famiglie in condizioni di bisogno su base squisitamente assistenziale. Senonché, in Italia, il settore dell'assistenza sociale è da sempre figlio di un dio minore, sicché queste misure presentano quasi sempre i caratteri della sperimentaltà e della temporaneità, e sono sistematicamente subordinate alle risorse finanziarie assegnate, non permettendo alle famiglie in difficoltà economica neanche di fare affidamento sulla stabilità di un pur limitato sostegno. E questo senza neanche accennare alla riforma costituzionale del 2001, che nel trasferire l'intero settore dell'assistenza sociale alla competenza delle Regioni, restringe gli spazi di manovra del legislatore nazionale alla «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale»<sup>5</sup>.

Senza pretesa di completezza, la galassia degli interventi assistenziali in senso stretto propone, tra gli assegni alla nascita, che hanno la funzione di compensare i costi iniziali, l'assegno di natalità di cui all'art. 1, comma 125, L. 23 dicembre 2014, n. 190, subordinato alla prova dei mezzi, ed il premio alla nascita, introdotto con la legge di stabilità per il 2017, riconosciuto su base universalistica. Completano il quadro gli assegni di maternità di base e per lavori atipici e discontinui, di cui rispettivamente agli artt. 74 e 75, D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151, che hanno invece la funzione di coprire il vuoto di tutela per le madri che non accedono all'indennità di maternità previdenziale. Rientra invece nella categoria degli assegni continuativi, che hanno la funzione di socializzare il costo del mantenimento di un figlio, l'assegno ai nuclei familiari indigenti con almeno tre figli minori, di cui

---

(5) Per alcuni richiami alla legislazione regionale in materia, V. FILÌ, *Esperimenti regionali di politiche del lavoro e di politiche per la famiglia*, in *Lav. giur.*, 2004, 341.

all'art. 65, L. 23 dicembre 1998, n. 448, affiancato dalla c.d. carta della famiglia, istituita con la legge di stabilità per il 2016 e diventata operativa solo dal 2018, a sostegno delle famiglie con almeno tre figli minori e finalizzata a riconoscere alcune riduzioni tariffarie e l'acquisto agevolato di beni e servizi, e il c.d. *bonus* asilo nido, per contribuire al pagamento delle rette relative alla frequenza di asili, tutti subordinati alla verifica della condizione di bisogno attraverso l'indicatore della situazione economica.

L'inidoneità dell'assegno al nucleo familiare a garantire una redistribuzione del reddito fondata sul principio solidaristico, ed il quadro degli interventi assistenziali appena riportato, attestano il disallineamento rispetto agli altri ordinamenti europei, che hanno da tempo avviato una mutazione della funzione dei trasferimenti economici in favore delle famiglie con figli, con il superamento (o comunque con il forte ridimensionamento) della logica di contrasto alla povertà, tipica delle forme originarie con le quali gli stessi hanno avuto ingresso nei sistemi di *welfare* durante la prima metà del XX secolo, in favore di una interazione tra le emergenti funzioni di redistribuzione del reddito tra famiglie e di incentivazione alla natalità. Si tratta di un cambiamento di prospettiva che poggia le fondamenta su ben note dinamiche demografiche, calo delle nascite e invecchiamento della popolazione, che hanno portato ad una crescente attenzione verso forme di sostegno alla genitorialità fondate sulla socializzazione del costo del mantenimento dei figli.

La scelta di fondo passa dalla distinzione tra due schemi: selettivo assistenziale e universalistico. Il primo prevede una prova dei mezzi per l'accesso al trasferimento economico, e presenta quindi la conservazione (anche) della originaria funzione di protezione dei soli redditi medio bassi. Lo schema universalistico, nel quale con la riforma del 2022 si iscrive l'Italia con l'assegno unico, dispone invece trasferimenti monetari in favore di tutti i figli, e opera poi differenze di trattamento in base al reddito nella fase di determinazione dell'importo da corrispondere<sup>6</sup>.

Indipendentemente dallo schema adottato, le principali variabili riguardano l'arco temporale in cui lo Stato contribuisce ai costi del mantenimento del figlio ed eventuali differenze di trattamento relative alla composizione della famiglia<sup>7</sup>.

Con riguardo al primo aspetto, quasi tutti gli schemi in Europa prevedono una soglia anagrafica superiore al raggiungimento della maggiore età, talvolta anche significativamente, che non opera in presenza di disabilità. Il legislatore italiano si uniforma, e riconosce il diritto dal 7° mese di gravidanza fino al compimento del 18° anno di età, differibile fino al 21° anno in alcune situazioni tra le quali la

(6) Per un esame comparatistico delle regole adottate in Europa, A. ROSINA (a cura di), *L'assegno unico e universale per i figli: una novità italiana e il contesto europeo*, in neodemoss.it.

(7) C. SARACENO, *Politiche per le famiglie*, in Parolechiave, 2020, 71.

condizione di studente. Nessuna limitazione temporale è prevista in presenza di disabilità, con una differenziazione, inerente al *quantum*, tra disabilità grave o media.

Quanto invece ad eventuali differenze di trattamento in rapporto all'*ordine di arrivo* dei figli, quasi tutte le legislazioni prevedono un trattamento crescente con l'aumentare della famiglia. L'assegno unico italiano riconosce lo stesso trattamento per i primi due figli, una maggiorazione per il terzo, e un'altra, forfettaria, dal quarto figlio in poi. Ulteriori maggiorazioni riguardano la posizione dei genitori, in presenza di madri sotto i 21 anni di età e genitori entrambi lavoratori.

Altra variabile è rappresentata dal possibile utilizzo di forme di trasferimento indiretto per via fiscale. Al riguardo l'eccezione in Europa è rappresentata proprio dall'Italia, atteso che – a fronte del diffuso utilizzo dello strumento in Europa – l'assegno unico e universale assorbe le detrazioni fiscali.

La parte meno convincente della riforma interessa il finanziamento dell'istituto, per il quale nulla viene innovato, probabilmente in attesa di una futura risistemazione, mentre sul piano sistematico sarebbe certamente più coerente la transizione verso il finanziamento a carico della fiscalità generale.

Ultima variabile: i requisiti di residenza, soggiorno e residenza.

È nota la particolare delicatezza del tema, che involge i diritti alle prestazioni assistenziali per i cittadini di paesi terzi, e che – pur attraversando l'intero diritto della sicurezza sociale – proprio nei trattamenti in favore delle famiglie si presenta con maggiore problematicità<sup>8</sup>. Le volte che il legislatore italiano ha delimitato il perimetro soggettivo della tutela ai soli cittadini extracomunitari in possesso del permesso di lungo soggiorno è andato incontro a severe bocciature da parte della Corte di giustizia. Restando ai soli trasferimenti monetari per le famiglie, prima con l'assegno unico per le famiglie con almeno tre minori<sup>9</sup>, e poi, chiamata a pronunciarsi dalla stessa Corte costituzionale, in nome della leale collaborazione tra le Corti supreme<sup>10</sup>, con l'assegno di natalità e l'assegno di maternità di base<sup>11</sup>. Non è invece ancora definita la questione del diritto all'assegno per il nucleo familiare per i periodi nei quali i familiari del richiedente abbiano soggiornato nei paesi d'origine, poiché a seguito della pronuncia della Corte di giustizia, che anche in questo

---

(8) Sul tema, L. CAVALLARO, *La tutela dei diritti a prestazione tra diritto dell'Unione e Costituzione italiana: profili problematici*, in *giustiziainsieme.it*, 2019.

(9) Corte giustizia 21 luglio 2017, C – 449/16.

(10) Corte cost., ord. 30 luglio 2020, n. 182, in *Giur. cost.*, 2020, 1982, con nota di GIUBBONI; in *Riv. giur. lav.*, 2020, 545, con nota di D'ASCOLA; e in *Mass. giur. lav.*, 2021, 497, con nota di BATTISTI.

(11) Corte giustizia 2 settembre 2021, C – 350/20, in *Foro it.*, 2021, IV, 534.

caso ha dichiarato la norma interna non conforme al diritto dell'Unione Europea<sup>12</sup>, la Corte di cassazione, nel rilevare che il diritto dell'Unione Europea non regola direttamente i trattamenti per le famiglie, ha ritenuto di non poter disapplicare la norma, e ha sollevato incidente di costituzionalità<sup>13</sup>.

Davanti ad un quadro così difficile, la scelta del legislatore è stata di estendere il diritto ai cittadini di paesi terzi in possesso del solo permesso unico. Sono però richiesti ulteriori concorrenti condizioni di accesso, quali la residenza e il domicilio in Italia, il pagamento delle imposte sul reddito in Italia e la titolarità di un contratto di lavoro a tempo indeterminato o, se a termine, di almeno sei mesi, ovvero la residenza in Italia per almeno due anni. Anche per questo diritto sociale, quindi, il legislatore introduce un requisito c.d. di residenza qualificata, o di radicamento territoriale, analogo a quanto è previsto, dal 2009, per il diritto all'assegno sociale, che in quel caso ha già superato il controllo di ragionevolezza da parte della Corte costituzionale<sup>14</sup>.

Una valutazione complessiva della riforma deve necessariamente tenere in considerazione anche le risorse assegnate, peraltro aumentate, ancorché non sia annullato il differenziale con altri ordinamenti<sup>15</sup>, ma è possibile affermare che, per questo settore della sicurezza sociale, dal 2022 l'Italia entri in Europa. L'assegno unico e universale per i figli – che sostituisce l'assegno per il nucleo familiare, il premio alla nascita e l'assegno ai nuclei familiari indigenti con almeno tre minori – ha una componente universalistica, slegata da qualsiasi prova dei mezzi, ed una assistenziale, perché l'aumento rispetto al trattamento base è subordinato all'indicatore della situazione economica. Soprattutto, nel nuovo assetto, l'architettura del *welfare* italiano è meglio delineata, perché la protezione sociale delle famiglie indigenti è affidata ad un reddito minimo garantito qual è l'istituto giuridico introdotto con L. 28 marzo 2019, n. 26, impropriamente denominato «di cittadinanza», mentre la funzione svolta dai trasferimenti economici in favore delle famiglie non è più, se non in misura marginale, di contrasto alla povertà e di sostegno al reddito, ma di compensazione e socializzazione del costo del mantenimento dei figli, anche in funzione di contrasto alla denatalità, ed è la concretizzazione del progetto scolpito nell'art. 31 della Costituzione.

---

(12) Corte Giustizia, 25 novembre 2020, C 302 e 303/19.

(13) Cass. 8 aprile 2021, n. 9378 e 9379; sul tema, L. CAVALLARO, *Il "dialogo tra le Corti" e le prestazioni di sicurezza sociale*, in *giustiziainsieme.it*, 2021.

(14) Corte Cost. 15 marzo 2019, n. 50, in *Riv. giur. lav.*, 2019, II, 679, con nota di SPINELLI.

(15) Per alcune considerazioni su questo profilo, D. PACIFICO, *Assegno unico per i figli: molti guadagnano, pochi perdono*, in *lavoce.info*, 2 dicembre 2021.

## LUIGI CAVALLARO

Consigliere della Corte Suprema di Cassazione

### LE PRESTAZIONI DI SICUREZZA SOCIALE NEL DIFFICILE “DIALOGO TRA LE CORTI”\*

Il diritto dell’Unione Europea è materia tanto rilevante quanto ancora incerta nei suoi presupposti dogmatici. Né c’è da meravigliarsene: è disciplina giuridicamente “giovane”, se paragonata alla tradizione millenaria del diritto civile o a quella secolare del diritto costituzionale e del diritto processuale; e siccome giovani siamo stati tutti, tutti ricordiamo che la gioventù è un tempo in cui la vigoria del corpo spinge alla prassi, cioè alla trasformazione della realtà, piuttosto che alla riflessione su di essa.

Ma tutti ricordiamo anche che non si dà una netta linea di demarcazione tra gioventù e “maturità”, che è il nome altisonante con cui coloro che giovani non sono più chiamano quell’età in cui, oltre a “fare”, s’incomincia a ragionare su quel “fare”: sui suoi obiettivi, sui presupposti per raggiungerli, sulla loro compatibilità con altri che pure ci siamo dati. E accade così anche per il diritto dell’Unione Europea: che dopo la stagione faustiana dell’“azione” ha preso anch’esso a interrogarsi sui suoi presupposti e fondamenti, nel tentativo di districare la selva di problemi che tutt’intorno, mentre correva a perdifiato, gli era cresciuta.

È mia personale opinione che la fortuna che ha arriso all’espressione “dialogo tra le Corti” si debba all’indubbia capacità di dissimulazione di molti di questi problemi: che riguardano non soltanto il rapporto tra ordinamenti giuridici differenti, quali indubbiamente sono il diritto dell’Unione, da un lato, e gli ordinamenti degli Stati membri, dall’altro, ma prima ancora i conflitti tra i valori che rispettivamente ispirano l’uno e gli altri e, se l’espressione non suona troppo irrispettosa, perfino i conflitti di classe che ne stanno alla base. Cercherò di spiegare il perché avvalendomi di un recentissimo esempio.

---

\*Relazione tenuta al corso di formazione annuale per Avvocati INPS, Roma 2-3 dicembre 2021. La relazione rielabora il contenuto di due scritti precedentemente pubblicati sulla rivista *online* “Giustizia insieme” ([www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it)), intitolati rispettivamente “*Il ‘dialogo tra le Corti’ e le prestazioni di sicurezza sociale*” e “*La tutela dei diritti a prestazione tra diritto dell’Unione e Costituzione italiana: profili problematici*”. Ad essi e ad uno scritto ulteriore (“*Le Carte e le Corti. Note minime su alcune recenti pronunce della Corte di giustizia e della Corte costituzionale in materia di efficacia della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*”, già apparso in *Lavoro Diritti Europa*, n. 2/2019) sia consentito rinviare per la bibliografia di riferimento.

Due lavoratori extracomunitari che vivono in Italia, ma i cui familiari risiedono nei Paesi di rispettiva provenienza, convengono in giudizio l'INPS, chiedendo la corresponsione degli assegni familiari. L'Istituto resiste, invocando l'art. 2, comma 6-*bis*, D.L. n. 69/1988 (conv. con L. n. 153/1988), che esclude dal diritto agli assegni familiari i lavoratori stranieri i cui congiunti non abbiano residenza effettiva nel nostro Paese, a meno che non sussista un criterio di reciprocità con il Paese di provenienza o la materia sia regolata da apposita convenzione internazionale. I giudici di merito accolgono nondimeno la domanda, richiamando le direttive dell'Unione Europea nn. 103/2003 e 98/2011: le quali, fissando il principio di parità di trattamento tra lavoratori nazionali ed extracomunitari, imporrebbero al nostro Paese il divieto di discriminare gli stranieri rispetto ai cittadini italiani, ai quali, invece, gli assegni sono corrisposti indipendentemente dal fatto che i familiari risiedano nel nostro Paese.

L'INPS ricorre quindi per la cassazione di entrambe le sentenze, denunciandole per violazione di legge. Ma la Cassazione vuol vederci chiaro circa l'effettiva portata della norma europea, e – con ordinanze nn. 9021 e 9022 del 2019 – solleva altrettante questioni pregiudiziali d'interpretazione alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea: chiedendole, in particolare, se la parità di trattamento sancita dalle direttive in questione debba estendersi anche ai casi di specie, la cui peculiarità, come s'è detto, è data dall'essere il nucleo familiare dei lavoratori stranieri residenti all'estero.

La Corte di Giustizia, con la sentenza 25 novembre 2020 (C-302/19 e C-303/19), risponde da par suo: e, nel compiere la dovuta esegesi delle direttive, interpreta in modo estensivo la portata del principio di parità di trattamento, privando di valore ermeneutico quei “considerando” delle direttive che apparentemente potevano circoscriverne la portata, e in modo specularmente restrittivo la possibilità per gli Stati membri di introdurre deroghe. E conclude asserendo che il diritto dell'Unione “osta” ad una normativa nazionale come quella invocata dall'INPS per negare la corresponsione degli assegni.

Chiamata a dare esecuzione alle sentenze della Corte di Giustizia, la Corte di cassazione reputa però di non poter procedere alla “disapplicazione” della legge italiana e solleva un incidente di costituzionalità. Le ragioni si leggono per esteso nelle ordinanze nn. 9378 e 9379 dell'8 aprile 2021, ma ai nostri fini interessano le valutazioni in punto di rilevanza della questione di legittimità costituzionale: che sono quelle in cui la Cassazione prova a dire la sua su come deve dialogarsi tra le Corti in questa materia e perché.

Ad avviso del Collegio, infatti, le direttive in questione non possiedono alcuna “efficacia diretta” che possa giustificare la disapplicazione (o meglio, la non applicazione) della norma interna con esse contrastante: e ciò perché il diritto dell'Unione non regola direttamente la materia dei trattamenti di famiglia. Il pre-

cetto di parità di trattamento, infatti, impone bensì agli Stati membri di non trattare diversamente i congiunti del lavoratore straniero non residenti nel nostro Paese, ma non consegna al giudice interno una disciplina in grado di sostituirsi integralmente a quella nazionale; di conseguenza, la “disapplicazione” della norma interna con esso contrastante «altro non realizzerebbe che una modifica della norma nazionale mediante la sostituzione del criterio della reciprocità ovvero della specifica convenzione internazionale con quello della parità di trattamento»; si tratterebbe insomma «di un intervento di tipo manipolativo» della norma nazionale, ovviamente inibito al giudice comune e che solo la Corte costituzionale può realizzare.

Le ordinanze in questione sono state subito oggetto di attenzione critica da parte della dottrina: e in verità, anche di giudizi severi. «Assai poco condivisibili», si è detto delle considerazioni della Corte, «ed anzi senz’altro scorrette»: sia dal punto di vista del collegamento instaurato tra disapplicazione e riparto di competenze, che si è denunciato come «errato», sia dal punto di vista della sussistenza di residui margini di discrezionalità del legislatore nazionale nell’attuazione delle direttive, lapidariamente liquidato come «fuorviante». E nel rimarcare l’erroneità dell’approdo, si è ovviamente auspicata una dichiarazione d’inammissibilità della questione da parte della Corte costituzionale: unico rimedio per «ripristinare i corretti termini» della vicenda e tornare «a prendere sul serio il diritto dell’Unione».

Chi scrive di quel Collegio ha fatto parte: e oltre a reputare affatto legittimo che la dottrina si sia espressa in modo critico, nemmeno si meraviglia dell’asperità dei toni, ben sapendo quanto il tema dell’immigrazione sia connotato da precomprensioni ideologiche che rendono pressoché impossibile qualunque pacato confronto. Una cosa sola ci tiene a dire, per chiarezza: in Cassazione, il diritto dell’Unione lo si prende sul serio, sempre; ed è proprio per ciò che i dubbi talora affiorano là dove altri pretendono di trovare nient’altro che certezze.

E vorrei provare a dar voce a questi dubbi ricordando anzitutto che la “politica sociale”, nel cui ambito rientrano la previdenza e l’assistenza sociale, appartiene all’ambito delle c.d. competenze concorrenti dell’Unione Europea, cioè di quelle competenze che le sono attribuite solo ed in quanto gli obiettivi enunciati dai Trattati non possono essere conseguiti a livello di singoli Stati membri (art. 4, lett. b, e artt. 151 ss. TFUE). E che, pur essendo la sicurezza sociale inclusa tra gli ambiti di azione dell’Unione (art. 153 TFUE), la competenza in materia non può essere esercitata in modo da compromettere «la facoltà riconosciuta agli Stati membri di definire i principi fondamentali del loro sistema di sicurezza sociale», né da «incidere sensibilmente sull’equilibrio finanziario dello stesso» (art. 153 cit., paragrafo 4): si tratta infatti di ambiti normativi che hanno implicazioni dirette sul bilancio dei singoli Stati membri, al cui equilibrio peraltro essi sono tenuti per rispettare altre e non meno cogenti disposizioni dei Trattati (cfr. artt. 126 ss. TFUE).

Sono questi, precisamente, i motivi per cui i principali interventi regolatori che si rinvergono nella nostra materia sono i regolamenti comunitari che concernono la definizione del regime previdenziale applicabile ai lavoratori migranti nell'ambito dell'Unione, al fine di risolvere i possibili conflitti di disposizioni interne in tema di iscrizione, pagamento dei contributi e calcolo delle prestazioni: si tratta, infatti, di disposizioni finalizzate a preservare la fondamentale libertà di circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione (art. 45 TFUE), che potrebbe essere pregiudicata in assenza di regole che garantiscano la conservazione e il cumulo dei periodi assicurati presso i singoli Stati membri, e rientrano pertanto a pieno titolo nell'ambito del principio di sussidiarietà nei cui limiti l'Unione può legiferare allorché sia dotata di competenza concorrente (art. 5 TUE). Ed è in questo stesso quadro che dev'essere letta la previsione dell'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea: il «diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto di lavoro», di cui al paragrafo 1, e il «diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti», di cui al paragrafo 2, sono infatti riconosciuti e rispettati dall'Unione «secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali»; e perfino il paragrafo 2, che statuisce solennemente il diritto di «ogni persona che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione [...] alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali», rimanda invariabilmente a come esse sono disegnate dal «diritto dell'Unione e [d]alle legislazioni e prassi nazionali», a conferma di come non esista alcunché di definibile come un «regime europeo di sicurezza sociale», né determinazioni comunitarie immediatamente vincolanti in ordine alle prestazioni da assicurarsi ai cittadini e residenti dell'Unione. Tanto è vero che, nelle Spiegazioni della Carta dei diritti fondamentali, l'art. 34 è individuato come disposizione che contiene «elementi sia di un diritto sia di un principio»: e che la sua parte attributiva di diritti si colleghi esclusivamente al paragrafo 2, cioè alla garanzia delle prestazioni di sicurezza sociale per i lavoratori migranti all'interno dell'Unione, si capisce dal rinvio che le Spiegazioni stesse operano ai regolamenti comunitari del 1968 e del 1971 che, al tempo dell'adozione della Carta di Nizza, ne disciplinavano le modalità di attuazione.

Ora, se questa premessa è vera, ne vengono talune implicazioni di non poco momento. Fin dalla sentenza n. 170 del 1984, universalmente nota come *Granital*, la Corte costituzionale ha chiarito che il diritto nazionale incompatibile con una norma dell'Unione può non trovare applicazione nella specifica fattispecie concreta *sub iudice* solo se le disposizioni del diritto dell'Unione «soddisfano i requisiti dell'immediata applicabilità», vale a dire «solo se e fino a quando il potere trasferito

alla Comunità [oggi all’Unione] si estrinseca in una normazione compiuta». Ma, come abbiamo appena ricordato, una “normazione compiuta” di diritto dell’Unione nella materia degli assegni familiari non esiste: esiste solo un principio di parità di trattamento nell’accesso alle prestazioni previdenziali tra lavoratori che appartengono all’Unione e lavoratori che non vi appartengono. Ciò significa che, in questo caso, la norma dell’Unione viene invocata per opporsi ad una norma nazionale, espunta la quale la situazione soggettiva torna ad essere (come solo può essere) disciplinata dall’ordinamento interno, che invece non è oggetto di disapplicazione alcuna.

Si tratta di un fenomeno che la dottrina francese ha chiamato “*invocabilité d’exclusion*”: e vale a designare il caso in cui il singolo, pur non essendo destinatario di situazioni soggettive garantitegli direttamente dall’ordinamento dell’Unione, invoca una norma di diritto dell’Unione per richiedere un *controllo di legittimità* di una norma di diritto interno, onde beneficiare di una modifica dell’ordinamento interno che sia favorevole ai suoi interessi. La Corte di Giustizia lo ha espressamente teorizzato fin dalla sentenza *Becker* (19 gennaio 1982, C-8/81), allorché ha osservato che, quando le disposizioni di una direttiva appaiono precise e incondizionate, il singolo, in mancanza di provvedimenti d’attuazione, può valersene «per opporsi a qualsiasi disposizione di diritto interno non conforme alla direttiva, ovvero in quanto sono atte a definire diritti che i singoli possono far valere nei confronti dello Stato» (e si noti che, qui, “ovvero” vale nel senso di “oppure”, come risulta dalle versioni francese e inglese della sentenza). E si tratta chiaramente di fattispecie differenti; e se c’è un ambito nel quale questa diversità si coglie nitidamente è proprio la materia dei diritti a prestazione, i quali – come tutti i diritti sociali – in tanto possono essere garantiti in quanto esistano procedimenti amministrativi preordinati all’accertamento dei requisiti ed enti tenuti all’erogazione delle prestazioni, ciò che a sua volta presuppone l’esistenza di leggi e, soprattutto, di corrispondenti stanziamenti di bilancio: che sono, nella specie, tutti statali e non già dell’Unione Europea.

Non indugero qui sul fatto che la dottrina si è a lungo interrogata (e s’interroga ancora) circa la possibilità di ricomprendere l’*invocabilité d’exclusion* tra le fattispecie in cui l’ordinamento dell’Unione possiede “efficacia diretta”, giungendo a soluzioni differenti (e prevalentemente negative): mi limito a ricordarlo giusto per scansare alla Corte di cassazione l’accusa di non prendere “sul serio” il diritto dell’Unione. D’altra parte, è indiscutibile che la Corte di Giustizia, nonostante il formale ossequio ai principi elaborati dalla sentenza *Simmenthal* (9 marzo 1978, C-49/78), è progressivamente pervenuta ad ancorare la disapplicazione al (solo) principio del “primato del diritto UE”, senza più porsi soverchi problemi di efficacia diretta o indiretta delle norme dell’Unione (emblematici i casi noti come *Lucchini* e *Taricco*). Ma se è vero che, ad onta di ogni pretesa “monistica” più o meno ascrivibile alla dottrina del “primato”, la nostra giurisprudenza costituzionale

è ferma nel ritenere che i rapporti tra l'ordinamento dell'Unione e quello nazionale sono fondati sul riparto di competenze (ed è per ciò che al giudice comune non è attribuito alcun potere di dichiarare le leggi statali "viziate" per contrasto con il diritto dell'Unione, bensì soltanto di verificare quale sia la norma competente a disciplinare la fattispecie, non applicando quella che "competente" non è), possiamo davvero giungere ad una "disapplicazione" in conseguenza di un "controllo di legittimità" della norma interna alla stregua del diritto dell'Unione?

Detto altrimenti: pur volendo concedere che le direttive posseggano "effetti diretti" anche quando funzionano come parametro di legittimità dell'azione degli Stati membri (come appunto nel caso dell'*invocabilité d'exclusion*, in cui per definizione non esiste un diritto dell'Unione che possa dirsi integralmente "sostitutivo" della normativa interna), chi può essere chiamato a "produrre" la norma interna diversa da quella originariamente preposta a governare la fattispecie? Il giudice comune? Oppure, in un sistema come il nostro, in cui il controllo di legittimità degli atti normativi è accentrato, si tratta di un compito riservato alla Corte costituzionale?

Ecco, in estrema sintesi, i dubbi per i quali la Corte di cassazione, nelle ordinanze di cui prima accennavo, ha ritenuto che il "dialogo" precorso con la Corte di Giustizia non fosse esaustivo e ha rimesso la questione alla Corte costituzionale, affinché dicesse la sua: e prima di tutto, ovviamente, se si tratta di dubbi che hanno ragion d'essere o meno.

In attesa doverosa della pronuncia del giudice delle leggi, mi preme rimarcare come l'orientamento assunto con le ordinanze dell'8 aprile dell'anno scorso si ponga in stretta continuità con ciò che la Cassazione stessa ha statuito allorché si è trovata a decidere sulla spettanza dell'assegno di natalità ad una cittadina extracomunitaria che, pur essendo munita del permesso di soggiorno per motivi familiari, era invece sprovvista di quello previsto dall'art. 9, T.U. n. 286/1998, per i soggiornanti di lungo periodo, come invece richiede l'art. 1, comma 125, L. 190/2014: anche qui, infatti, i giudici di merito, argomentando dall'intima coerenza del principio di non discriminazione, per come delineato dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Ayubi* (21 novembre 2018, C-713/17), avevano dichiarato il carattere discriminatorio del rifiuto opposto dall'INPS, che pure invocava la precisa lettera della legge italiana, e l'avevano condannato a corrispondere la prestazione richiesta; e anche qui la Cassazione, chiamata a decidere sul ricorso dell'Istituto avverso la sentenza di merito, ha ritenuto che di "disapplicazione" non potesse propriamente parlarsi e, con ordinanza n. 16164 del 2019, ha rimesso la questione alla Corte costituzionale.

Non deve far velo la circostanza che, in quest'ultimo caso, i giudici di legittimità non abbiano preventivamente sollevato la questione pregiudiziale d'interpretazione del diritto dell'Unione (e segnatamente degli artt. 20, 21, 24, 31 e 34 della

Carta dei diritti fondamentali), pur prospettandolo come parametro interposto d'incostituzionalità, al punto che – com'è noto – è stata la stessa Corte costituzionale a sollevarla con ordinanza dell'8 luglio 2020, n. 182, alla quale la Corte di Giustizia ha poi risposto con sentenza del 2 settembre 2021 (C-350/20). Il punto, piuttosto, è che – nella visione che si va delineando tra i giudici di legittimità – solo in sede di giudizio di costituzionalità è possibile valutare la “ragionevolezza” della scelta legislativa in materia di prestazioni di sicurezza sociale: e ciò quand'anche il dubbio al riguardo origini da disposizioni di diritto dell'Unione.

Cerchiamo di ben intendere il perché. La Corte costituzionale, come si ricorderà, ha da tempo precisato che nessun “diritto fondamentale” sancito dalla nostra Costituzione può essere “tiranno” nei confronti di tutti gli altri interessi da essa tutelati: è necessario, di volta in volta, individuare un punto di equilibrio, dinamico e non prefissabile in anticipo, che contemperi gli interessi contrapposti secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza che non permettano il sacrificio del loro nucleo essenziale (Corte cost. n. 85 del 2013). E se è vero che l'individuazione di tale punto di equilibrio spetta in prima battuta al legislatore nella statuizione delle norme, non è meno vero che il controllo sulla ragionevolezza del bilanciamento operato dal legislatore spetta, nel nostro ordinamento, al giudice delle leggi, in nient'altro a ben vedere risolvendosi il controllo della loro conformità a Costituzione.

Ora, questa precisazione vale in special modo per i diritti in materia previdenziale e assistenziale, trattandosi di diritti “condizionati” dall'intervento legislativo, che deve determinarne strumenti, modi e tempi di attuazione nel ragionevole bilanciamento non solo con altri interessi costituzionalmente rilevanti, ma altresì in relazione alle risorse organizzative e finanziarie di cui dispone al momento la collettività (così, tra le tante, Corte cost. n. 455 del 1990): si tratta infatti di fare letteralmente i conti con le disponibilità finanziarie dello Stato, che sono a loro volta condizionate dall'evoluzione di diversi fattori, quali la curva demografica della popolazione, il rapporto tra popolazione attiva e non attiva, le variazioni nell'aspettativa di vita, le prospettive dell'economia e dell'occupazione. E per quanto sia aperta nella giurisprudenza costituzionale (e massimamente tra i costituzionalisti) la discussione circa la possibilità che l'equilibrio finanziario di cui all'art. 81 Cost. debba o meno essere considerato esso stesso un “principio” e se e quanto possa essere spinta la sua rilevanza rispetto al nucleo c.d. incompressibile dei diritti a prestazione, non par dubbio che ci troviamo davanti ad un giudizio che non può che essere riservato alla Corte costituzionale. Non a caso, nella motivazione circa la rilevanza della questione di costituzionalità dell'assegno di natalità, l'ordinanza della Cassazione di cui dicevo prima ha richiamato le sentenze della Corte costituzionale nn. 269 del 2017 e 20 e 63 del 2019, con le quali la Corte costituzionale, innovando rispetto al proprio precedente orientamento, ha affermato che non può ritenersi precluso lo scrutinio di costituzionalità allorché le questioni di legittimità

costituzionale siano sollevate «con riferimento sia a parametri interni [...], sia – per il tramite degli artt. 11 e 117, primo comma, Cost. – alle norme corrispondenti della Carta [dei diritti fondamentali UE] che tutelano, nella sostanza, i medesimi diritti»: ciò che è in gioco è precisamente la necessità di evitare che l’attribuzione di efficacia diretta al diritto comunitario debordi, per dirla con le icastiche parole della sentenza n. 269/2017, «in una sorta di inammissibile sindacato diffuso di costituzionalità della legge».

Le ragioni teoriche che militano a sostegno di tale posizione sono state ben enucleate dalla dottrina costituzionalistica e riposano essenzialmente sul fatto che nemmeno i “diritti fondamentali” di matrice sovranazionale possono sfuggire al bilanciamento con gli altri interessi protetti dalla Costituzione: tutte le cessioni di sovranità attuate in forza dell’art. 11 Cost., inclusa quella in favore dell’Unione Europea, rimontano in ultima analisi alla legge ordinaria contenente l’ordine di esecuzione dei Trattati, sicché non possono comportare l’attribuzione al legislatore sovranazionale di una potestà di cui il legislatore ordinario, in quanto vincolato alla Costituzione, non può liberamente disporre. Vale insomma anche per il legislatore interno il principio secondo cui *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse haberet* (D. 50.17.54, Ulp. 46 *ad Sab.*); e lo ha detto a chiare lettere la stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 264 del 2012, allorché ha affermato che «il rispetto degli obblighi internazionali» non può mai far venir meno «il necessario bilanciamento» del diritto di matrice sovranazionale «con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscono diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall’espansione di una singola tutela». E proprio per ciò, come certo si ricorderà, nel famoso (o famigerato) caso delle pensioni c.d. svizzere, il nostro giudice delle leggi, messo di fronte a sentenze della Corte EDU che riconoscevano la lesione dei diritti dei pensionati, è giunto ad invocare il “controlimito” rappresentato dalla necessità che il nostro sistema di sicurezza sociale assicuri la «corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate, anche in ossequio al vincolo imposto dall’articolo 81, quarto comma, della Costituzione»: allorché gli effetti della disposizione di matrice sovranazionale ricadono sul sistema previdenziale, bisogna infatti pur sempre impedire «alterazioni della disponibilità economica a svantaggio di alcuni contribuenti ed a vantaggio di altri, [...] così garantendo il rispetto dei principi di uguaglianza e di solidarietà, che, per il loro carattere fondante, occupano una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali» (così ancora Corte cost. n. 264/2012, cit.).

Si tratta, del resto, di un controllo che risponde alla natura “originaria” del nostro ordinamento giuridico e che non contrasta con la natura “autonoma” di quello europeo, perché quest’ultimo può avere efficacia nell’ambito del nostro solo in quanto a ciò il nostro ordinamento l’ha autorizzato e nei limiti in cui l’ha autorizzato. A differenza di quello interno, infatti, l’ordinamento dell’Unione Europea è

costruito sul principio della competenza (si ricorderà la famosa affermazione della Corte di Giustizia nella sentenza 5 febbraio 1963, C-26/62, *Van Gend & Loos*, testualmente ripresa dagli artt. 4-5 TUE: «un ordinamento [...] a favore del quale gli Stati hanno rinunciato, [...] in settori limitati, ai loro poteri sovrani»), ed è proprio tale diversità a dar conto della differenza tra le valutazioni che competono al giudice delle leggi rispetto a quelle che sono proprie delle altre corti sovranazionali: parafrasando quanto ha detto la Corte costituzionale a proposito della Corte EDU, si potrebbe dire che, mentre queste ultime sono tenute «a tutelare in modo parcellizzato, con riferimento a singoli diritti, i diversi valori in giuoco», la Corte costituzionale è obbligata ad «una valutazione sistemica, e non isolata, dei valori coinvolti dalla norma di volta in volta scrutinata» (Corte cost. n. 264/2012, cit.), ed è quindi tenuta ad un bilanciamento che può portare in ipotesi – e in concreto ha portato – anche a soluzioni differenti da quelle fatte proprie a livello sovranazionale.

Volendo riassumere il significato, che qui si è proposto, della posizione assunta dalla Cassazione in materia, si potrebbe dire che dalle sue ordinanze traspare l’idea secondo cui la stessa precettività delle disposizioni comunitarie in materia di sicurezza sociale non può sopprimere il margine di discrezionalità che al legislatore è dato per stabilire il bilanciamento tra le esigenze sottese ai bisogni dei possibili beneficiari e quelle connesse al rispetto di altri diritti e principi costituzionalmente garantiti: è anzi in base al contemperamento tra queste opposte esigenze (ché i diritti, a ben guardare, sono sempre “a somma zero”) che va determinato sia l’ammontare delle prestazioni che la graduazione del loro godimento tra la platea di possibili interessati. E chi può stabilire se tale bilanciamento è stato esercitato correttamente non è il giudice comune, ma è la Corte costituzionale, se del caso “dialogando” essa stessa (o per tramite del giudice comune, inclusa la Cassazione stessa) con la Corte di Giustizia.

Naturalmente, ciò non equivale a dire che il giudice comune non possa egli stesso tentare una interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione controversa: è ciò che del resto ha fatto la stessa Cassazione nel caso dell’assegno al nucleo familiare a beneficio degli extracomunitari lungosoggiornanti, in cui, posta di fronte a due possibili interpretazioni circa la decorrenza della normativa interna emanata per rimediare alla procedura d’infrazione, ha optato per quella che consentiva di raggiungere lo scopo rimediabile voluto dal legislatore comunitario (cfr. Cass. n. 11165 del 2017). L’importante, in questo caso, è ricordare che, come insegna la stessa Corte di Giustizia (si veda tra le tante la sentenza del 7 agosto 2018, C-122/17), non c’è interpretazione conforme che possa consentire un’interpretazione *contra legem* del diritto nazionale, ovvero – per dirla con un’antica espressione carneluttiana recentemente ripresa da Natalino Irti – che possa permettere di valicare “i cancelli delle parole” usate dal legislatore. Vale a dire che nemmeno il principio di primazia del diritto dell’Unione può legittimare operazioni ermeneutiche che

mascherino dietro il paravento di un'interpretazione costituzionalmente orientata sostanziali disapplicazioni della legge vigente.

Non sta a me, ovviamente, dire se, come si è sostenuto in dottrina, l'emergere di questo orientamento possa essere considerato come espressione di un "contromovimento" della Cassazione rispetto alle "magnifiche sorti e progressive" dell'integrazione europea attraverso il diritto; per quel poco che vale il mio parere, mi sembra piuttosto di poter suggerire che, se si conviene che i conflitti tra norme statali e sovranazionali in materia di sicurezza sociale vanno riconosciuti per ciò che realmente sono, vale a dire come conflitti politici o, per usare l'irriguardosa espressione di poc'anzi, conflitti di classe, cautela e grande attenzione sono doverose per gl'interpreti, in questo campo più che mai.

#### *Post scriptum*

*Com'era nei voti dei più (e in specie di quelli più rumorosi), la Corte costituzionale, con la sentenza n. 67 del 2022, ha dichiarato l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Cassazione con le ordinanze nn. 9378 e 9379 del 2021; e non c'è, a questo punto, che da prenderne atto.*

*Resta nondimeno da capire come conciliare questa pronuncia d'inammissibilità con la coeva sentenza n. 54 del 2022, con la quale la medesima Corte costituzionale, a seguito del rinvio pregiudiziale da essa stessa effettuato alla Corte di giustizia, ha viceversa accolto la questione di legittimità costituzionale della normativa sugli assegni familiari sollevata dalla Cassazione con l'ordinanza n. 16164 del 2019, così evidentemente riconoscendo l'esistenza di uno spazio per il sindacato di costituzionalità della normativa interna anche dopo che la sua incompatibilità con il diritto dell'Unione è stata dichiarata dalla Corte di giustizia: non sembrano infatti poter assurgere a utili discrimina né che la pregiudiziale comunitaria venga esperita prima o dopo l'incidente di costituzionalità, né che tra i parametri interposti siano o meno richiamate disposizioni della Carta dei diritti, avendo la stessa Corte costituzionale a suo tempo precisato che anche le disposizioni di diritto derivato dell'Unione, che costituiscono esplicazione o attuazione dei diritti fondamentali tutelati dalla Carta, partecipano della medesima natura costituzionale di essa (sentenza n. 20 del 2019).*

*Ne sutor ultra crepidam. Ma gli si permetta almeno di pensare che si è perduta un'occasione per fare chiarezza.*

**GIOVANNI MAMMONE**

Primo Presidente della Corte Suprema di Cassazione

**GLI AMMORTIZZATORI SOCIALI TRA COOPERAZIONE EUROPEA  
E PROGETTUALITÀ NAZIONALE \***

***Sommario: 1. Premessa. – 2. Oltre la funzione previdenziale. La tutela del reddito. – 3. Salvaguardia dei livelli occupazionali. – 4. Funzione “emergenziale” della NASpI – 5. Funzione mediatrice e propulsiva degli ammortizzatori sociali. – 6. Richiesta dell’UE di razionalizzare e riformare le politiche nazionali del lavoro. – 7. La risposta italiana e il PNRR approvato il 13.07.21 dal Consiglio UE. – 8. La riforma delle politiche attive del lavoro. 9. Funzione “concorrente” degli ammortizzatori sociali. – 10. L’attuazione del Piano. – 11. Il cantiere delle riforme.***

**1. Premessa.**

La trattazione della materia degli ammortizzatori sociali nell’attuale fase di passaggio dall’emergenza pandemica alla ripresa produttiva, impone una considerazione di metodo preliminare. Tanto gli ammortizzatori sociali corrisposti in costanza di rapporto di lavoro (Cassa integrazione guadagni), tanto quelli corrisposti in caso di disoccupazione involontaria (NASpI) hanno compiuto una sorta di rimodulazione concettuale, in quanto da strumenti di pura ammortizzazione del reddito, hanno assunto una funzione sociale più ampia, orientata verso obiettivi più generali di sostegno dell’economia nel suo complesso. Tale funzione viene esercitata con strumenti di finanza straordinaria e mediante meccanismi decisionali articolati in più livelli, legislativi, amministrativi e di autonomia collettiva.

In questa prospettiva strumento principe di ammortizzazione si è rivelato la cassa integrazione guadagni. La legislazione emergenziale, infatti, ha esaltato il ruolo polifunzionale della Cassa, di garanzia del reddito per i lavoratori delle imprese industriali vertenti in situazioni temporanee di sospensione o riduzione della produzione e, allo stesso tempo, di sostegno dei datori di lavoro. Per questi ultimi, infatti, la forte riduzione produttiva conseguente alla sospensione delle attività lavorative (il c.d. *lock-*

---

\*Relazione tenuta al corso di formazione annuale per Avvocati INPS, Roma 2-3 dicembre 2021, integrata con alcune note esplicative e riferimenti alle disposizioni della legge 30 dicembre 2021 n. 234 (legge di bilancio 2022).

*down*) senza la presenza della cassa integrazione (intesa in tutte le sue declinazioni) avrebbe infatti provocato forti eccedenze di personale, con conseguente dispersione del patrimonio professionale delle aziende e conseguente crisi occupazionale.

La possibilità di ricorso all'integrazione salariale "in deroga" e l'introduzione della specifica causale Covid-19, hanno invece in qualche modo consentito il mantenimento degli assetti aziendali, tanto nella fase dell'emergenza assoluta, quanto nella più impegnativa fase del riassetto e della ripresa della produzione. La legislazione in materia è stata punto di riferimento tanto nei momenti critici dell'esplosione della pandemia, quanto nei momenti successivi del suo controllo e del suo (lento, ma costante) superamento.

## **2. Oltre la funzione previdenziale. La tutela del reddito.**

Il superamento del puro ruolo previdenziale della cassa integrazione nasce, infatti, dall'aver essa condizionato (positivamente) due fattori, distinti ed allo stesso tempo interdipendenti: da un lato la tutela del reddito, dall'altro la salvaguardia dei livelli occupazionali e la ripresa produttiva.

Sul piano della tutela del reddito, il D.L. 18/20, art. 19 (nel testo risultante dalla legge di conv. 27/90) prevede che "i datori di lavoro che nell'anno 2020 sospendono o riducono l'attività lavorativa per eventi riconducibili all'emergenza epidemiologica da Covid-19, possono presentare domanda di concessione del trattamento ordinario di integrazione salariale o di accesso all'assegno ordinario con causale *emergenza Covid-19*" (co. 10 *bis*). La disposizione (estesa a tutte le aziende e rinnovata dai successivi decreti-legge fino al D.L. 146/21) enuncia una nuova causale di ammissione alla CIG, sottratta ad ogni discrezionalità amministrativa dell'ente erogatore, tanto che alcuni commentatori hanno ritenuto che la sua fruizione sia diventata per il datore di lavoro un diritto soggettivo, come tale azionabile dinanzi al giudice ordinario. Mi esprimo al presente in quanto la possibilità di ricorrere alla causale emergenziale, pur modulata nel tempo dalle successive disposizioni, è stata confermata da tutti i provvedimenti legislativi adottati in occasione della pandemia (in coerente alternativa alla via ordinaria del ricorso all'integrazione per eventi transitori) ed è stata associata a esoneri contributivi per i datori che non ne hanno fatto richiesta, nonché a modalità di più larga fruizione degli strumenti ordinari di tutela dalla disoccupazione (NASpI e DIS-COLL).

Va segnalato al riguardo come questo percorso sia stato caratterizzato da de-burocratizzazione amministrativa e riconsiderazione in termini di efficienza e rapidità operativa della fase di informazione e consultazione sindacale, mediante il largo ricorso alla cassa integrazione in deroga. E' stato ampliato il novero dei datori privati ammessi e non è stata depauperata la funzione della contrattazione collettiva, la quale assume una funzione determinante nella rimodulazione della cassa

integrazione in deroga, se è vero che le Regioni e le Province autonome possono, in presenza di emergenza Covid, riconoscere il trattamento di cassa integrazione salariale in deroga “previo accordo ... con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale per i datori di lavoro”<sup>1</sup>.

La possibilità di ricorrere alla causale emergenziale, pur modulata nel tempo dalle successive disposizioni, è stata confermata da tutti i provvedimenti legislativi adottati in occasione della pandemia, in coerente alternativa alla via ordinaria del ricorso all’integrazione per eventi transitori, ed è stata associata a esoneri contributivi per i datori che non ne hanno fatto richiesta, nonché a modalità di più larga fruizione degli strumenti ordinari di tutela dalla disoccupazione.

### 3. Salvaguardia dei livelli occupazionali.

Sul piano della salvaguardia dei livelli occupazionali e della ripresa produttiva, del tutto eccezionale è il ruolo svolto dall’integrazione salariale a proposito del *divieto di licenziamento*<sup>2</sup>.

Come noto l’art. 46 del D.L. 18/20 (c.d. *Cura Italia*, conv. dalla L. 27/20) in via temporanea sospendeva l’avvio e la prosecuzione delle procedure di cui agli

---

(1) Art. 22 del D.L. 18/20: “(Nuove disposizioni per la Cassa integrazione in deroga) - 1. Le Regioni e Province autonome, con riferimento ai datori di lavoro del settore privato, ... per i quali non trovino applicazione le tutele previste dalle vigenti disposizioni in materia di sospensione o riduzione di orario, in costanza di rapporto di lavoro, possono riconoscere, in conseguenza dell’emergenza epidemiologica da COVID-19, previo accordo che può essere concluso anche in via telematica con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale per i datori di lavoro, trattamenti di cassa integrazione salariale in deroga, per la durata della riduzione o sospensione del rapporto di lavoro e comunque per un periodo non superiore a [per] una durata massima di nove settimane per periodi decorrenti dal 23 febbraio 2020 al 31 agosto 2020, incrementate di ulteriori cinque settimane nel medesimo periodo per i soli datori di lavoro ai quali sia stato interamente già autorizzato un periodo di nove settimane”.

La CIGD viene concessa dalla Regione o Provincia autonoma, se la richiesta d’intervento proviene da unità produttive site in un’unica regione o provincia autonoma oppure viene concessa dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, di concerto con il Ministero dell’Economia e delle Finanze, con apposito decreto interministeriale, se la richiesta proviene da aziende cosiddette “plurilocalizzate” aventi cioè unità produttive dislocate sull’intero territorio nazionale; v. al riguardo il decreto 1 agosto 2014, n. 83473 del Ministro del lavoro e delle politiche sociali.

(2) “Come noto il decreto-legge n. 73/2021 (c.d. “Decreto Sostegni bis”), convertito dalla legge n. 106/2021, non ha confermato il finanziamento della cassa integrazione ordinaria COVID-19 che, pertanto, è rimasta in vigore per il nostro settore, solo fino al 30 giugno 2021. In particolare, l’articolo 40, commi 3 e 4, del decreto-legge 73/2021, dispone che nel periodo intercorrente fra il 1° luglio ed il 31 dicembre 2021, in caso di sospensione o riduzione dell’attività lavorativa, sarà possibile presentare domanda di integrazione salariale ordinaria ovvero straordinaria, secondo la disciplina generale di cui al decreto legislativo n. 148/2015” (INPS - Suggerimento n. 541/84 del 24 agosto 2021).

artt. 4, 5 (mobilità) e 24 (licenziamenti collettivi) della L. 23-07-91 n. 223 e vietava i licenziamenti per g.m.o. La logica di questo provvedimento superava il sistema civilistico di regolazione del recesso e adottava una misura di politica del mercato del lavoro diretta a contenere gli effetti negativi dell'emergenza sul sistema economico.

Tali divieti, generalizzati per tutti i datori, furono confermati dai successivi D.L. 104/20 e 137/20, dalla L. 30-12-2021 n. 178 (legge di bilancio 2021, art. 1, co. 310, fino al 31-03-21) e dall'art. 8, co. 9, del D.L. 22-03-21 n. 41 (c.d. *decreto sostegni*, conv. dalla L. 21-05-21 n. 69), fino al 30-06-21.

Per il periodo successivo i divieti sono stati graduati a seconda che i datori, nel sospendere o ridurre l'attività lavorativa "per eventi riconducibili all'emergenza epidemiologica da Covid-19" (art. 8, co. 1, del D.L. 41/21), fossero o meno fruitori degli *ammortizzatori sociali straordinari* previsti per l'emergenza Covid.

Detti divieti sono stati precisamente limitati: *a*) al periodo 1-07/31-10-21 per i datori per i quali continua ad essere prevista la CIG-Covid prevista dall'art. 8, co. 2 e 8, del D.L. 41/21 (co. 10 dello stesso art. 8); *b*) al periodo di durata del trattamento di integrazione salariale fruito entro il 31-12-21, per i datori che dal 1°-07-21 sospendono o riducono l'attività produttiva e chiedono l'integrazione salariale per le causali di cui all'art. 11 (riduzione dell'orario di lavoro) e 21 (riorganizzazione e crisi aziendale) del D.Lgs. 148/15 (art. 40, co. 3-4, D.L. 25-05-21 n. 73, conv. dalla L. 23-07-21 n. 106); *c*) alla durata del trattamento di integrazione salariale fruito entro il 31-12-21, per i datori che non possono ricorrere ai trattamenti di cui al D.Lgs. 148/2015, ai quali è invece riconosciuto un trattamento straordinario in deroga agli artt. 4, 5, 12 e 22 dello stesso D.Lgs. n. 148 del 2015 "per un massimo di tredici settimane fruibili fino al 31-12-21" (art. 40 *bis* co. 1 dello stesso D.L. 73/21, conv. dalla L. 106/21).

#### **4. Funzione "emergenziale" della NASpI.**

Non dobbiamo dimenticare la funzione "emergenziale" svolta dalla NASpI (Nuova Assicurazione Sociale per l'Impiego) la quale è utilizzata dal legislatore oltre i limiti del suo disegno concettuale di fornire sostegno e tutela a chi si trovi in stato di disoccupazione per ragioni indipendenti dalla propria volontà.

Proprio con riferimento al divieto di avvio delle procedure di mobilità e di licenziamento collettivo ed al divieto di licenziamento per g.m.o. (art. 3 legge 604 del 1966), il datore e le OO.SS. più rappresentative possono raggiungere a livello aziendale un accordo con il quale sia incentivata la risoluzione del rapporto di lavoro; in questo caso al datore è data *deroga al divieto di licenziamento*, mentre ai lavoratori aderenti, oltre l'incentivazione, è "comunque" riconosciuta la NASpI.

L'ammortizzatore sociale svolge dunque una funzione combinata: da un lato mette a disposizione dei datori una modalità di gestione delle eccedenze non traumatica, a compensazione del divieto di licenziamento; dall'altro sostiene il reddito

dei lavoratori che aderiscono all'accordo mediante la corresponsione della prestazione in una situazione che a regime non la consentirebbe (quella del volontario scioglimento del rapporto di lavoro), in importo che (fino al 31 dicembre 2021) non subirà riduzione progressiva pur dopo il quarto mese di percezione.

Gli *accordi collettivi aziendali sulla risoluzione consensuale* non sono subordinati ad alcuna specifica procedimentalizzazione, tanto che è stata accreditata la duplice tesi che in quella sede possano trovare conclusione (consensuale e non più unilaterale) le procedure di licenziamento individuale e collettivo sospese per l'intervento del divieto di legge, quanto possano essere negoziati veri e propri accordi collettivi di riduzione del personale. Gli effetti del perfezionamento dell'accordo sono comunque subordinati all'adesione dei lavoratori interessati.

## **5. Funzione mediatrice e propulsiva degli ammortizzatori sociali.**

Gli ammortizzatori sociali hanno ricoperto un ruolo importante durante la stasi produttiva occorsa nella fase emergenziale della pandemia e possono avere un ruolo ancora più importante nella fase della ripresa economica, non solo nel momento in cui verrà meno il blocco dei licenziamenti, ma anche quando si tratterà di adottare iniziative di politica attiva del lavoro.

Con un avviso comune sottoscritto il 29 giugno 2021 il Governo, le OO.SS. più rappresentative e le Associazioni degli imprenditori, mediando tra posizioni diverse e a volte confliggenti, hanno fatto una dichiarazione di intenti, priva di effetti giuridici vincolanti, ma significativa per il momento in cui è stata effettuata. Le parti sociali dopo aver raccomandato l'utilizzo degli ammortizzatori sociali in alternativa alla risoluzione dei rapporti di lavoro, "auspicano e si impegnano, sulla base di principi condivisi, ad una pronta e rapida conclusione della riforma degli ammortizzatori sociali, all'avvio delle politiche attive e dei processi di formazione permanente e continua".

Alla base di questa dichiarazione c'è la consapevolezza che proprio il sistema degli ammortizzatori sociali tradizionali sarà coinvolto nel processo di ripresa economica e di consolidamento sociale del paese. Il dibattito sulla riforma della materia dal 2010 in poi è, infatti, in maniera crescente orientato dalle richieste dell'Unione europea di razionalizzazione e riforma delle politiche nazionali del lavoro per far fronte dapprima alla crisi occupazionale seguita alla crisi finanziaria del 2008 e, in tempi recenti, alle conseguenze economiche e sociali della pandemia.

## **6. Richiesta dell'UE di razionalizzare e riformare le politiche nazionali del lavoro.**

Limitando l'indagine solo alle prese di posizione europee più recenti, deve rilevarsi che il Consiglio UE con il Regolamento 2020/2094 del 14 dicembre 2020

ha istituito “uno strumento dell’Unione europea per la ripresa, a sostegno dell’economia dopo la crisi COVID-19” e con il Regolamento 2021/241 del 12 febbraio 2021, adottato in concerto con il Parlamento UE, ha istituito il Dispositivo per la ripresa e la resilienza (*Recovery Fund and Resilience Facility*). Di questo Fondo il Regolamento 2021/241 fissa obiettivi, modalità di finanziamento e regole di fruizione, destinando al dispositivo stesso 672,5 miliardi di euro, dei 750 complessivi previsti dal programma *Next Generation EU*.

Utilizzando la terminologia delle Istituzioni europee può dirsi che il *Recovery Fund* si articola su *sei pilastri*: transizione verde; trasformazione digitale; crescita e occupazione intelligenti, sostenibili e inclusive; coesione sociale e territoriale; salute e resilienza; politiche per la prossima generazione, bambini e giovani, anche in materia di istruzione e competenze <sup>3</sup>.

Lo stesso Regolamento 2021/241, formalizzando le anticipazioni già emerse nel corso della trattazione della materia nelle sedi istituzionali UE, prevede che al fine di attuare il proprio piano per la ripresa e la resilienza, ciascuno Stato membro potrà presentare una richiesta di finanziamento entro il tetto massimo ad esso spettante, secondo le modalità di calcolo previste. È previsto, inoltre, che i 672,5 miliardi vengano erogati nella misura del 70% entro il 31 dicembre 2022 e per il 30% entro il 31 dicembre 2023 (art. 12).

Alle modalità di compilazione il Regolamento dedica l’intero capo terzo (“Piani per la ripresa e la resilienza”), in particolare prevedendo che lo Stato richiedente presenti alla Commissione UE il suo piano (*Recovery Plan*) entro il 30 aprile di ogni anno di vigenza e che questo preveda riforme e investimenti pubblici “strutturati in un pacchetto completo e coerente” (art. 17) concernenti le specifiche problematicità del Paese. Le priorità fissate dall’UE sono: stimolo del potenziale di crescita, creazione di posti di lavoro e resilienza economica e sociale; sostegno della transizione verde con l’impiego di non meno del 37% per la sostenibilità ambientale; promozione della trasformazione digitale mediante l’impiego del 20% delle risorse per progetti di digitalizzazione <sup>4</sup>.

---

(3) L’art. 3 del Regolamento prevede: “L’ambito di applicazione del dispositivo fa riferimento alle aree di intervento di pertinenza europea strutturate in sei pilastri: a) transizione verde; b) trasformazione digitale; c) crescita intelligente, sostenibile e inclusiva, che comprenda coesione economica, occupazione, produttività, competitività, ricerca, sviluppo e innovazione, e un mercato interno ben funzionante con PMI forti; d) coesione sociale e territoriale; e) salute e resilienza economica, sociale e istituzionale, al fine, fra l’altro, di rafforzare la capacità di risposta alle crisi e la preparazione alle crisi; e f) politiche per la prossima generazione, l’infanzia e i giovani, come l’istruzione e le competenze”.

(4) Gli obiettivi da perseguire sono sintetizzati nel comunicato che il Parlamento UE ha emanato il 9 febbraio 2021 all’esito dell’approvazione definitiva del Regolamento 241: “Il dispositivo per la ripresa e la resilienza aiuterà gli Stati membri ad affrontare l’impatto economico e sociale della

Dunque, la concessione dei fondi del *Recovery Fund* (che per l'Italia, come più volte annunciato, ammontano a circa 210 miliardi di euro) non è automatica ma è legata a interventi in precisi settori (i “pilastri”) e ad una coerenza di sistema legata non solo alle criticità dalla pandemia, ma anche a situazioni pregresse rilevate in passato e oggetto delle raccomandazioni specifiche (*Country Specific Recommendations*) rivolte all'Italia dal Consiglio UE; inoltre l'erogazione è subordinata a progressivi controlli circa l'attuazione del piano <sup>5</sup>.

---

pandemia di COVID-19, garantendo nel contempo che le loro economie intraprendano le transizioni verde e digitale e diventino più sostenibili e resilienti.”

(5) La Raccomandazione più recente, quella del 2 giugno 2021, ha il seguente tenore:

“Il Consiglio valutato il programma di stabilità 2021 e il seguito dato dall'Italia alla raccomandazione del Consiglio del 20 luglio 2020, raccomanda all'Italia di:

1. utilizzare il dispositivo per la ripresa e la resilienza per finanziare nuovi investimenti a sostegno della ripresa nel 2022, perseguendo allo stesso tempo una politica di bilancio prudente; preservare gli investimenti finanziati a livello nazionale; limitare l'aumento della spesa corrente finanziata a livello nazionale;
2. quando le condizioni economiche lo consentano, perseguire una politica di bilancio volta a conseguire posizioni prudenti e sostenibilità a medio termine; incrementare nel contempo gli investimenti per stimolare il potenziale di crescita;
3. prestare particolare attenzione alla composizione delle finanze pubbliche, tanto sul lato delle entrate quanto su quello della spesa, e alla qualità delle misure di bilancio, al fine di garantire una ripresa sostenibile e inclusiva; dare priorità agli investimenti sostenibili e propizi per la crescita, sostenendo in particolare la transizione verde e digitale; privilegiare le riforme strutturali di bilancio che contribuiranno al finanziamento delle priorità delle politiche pubbliche e alla sostenibilità a lungo termine delle finanze pubbliche, anche rafforzando la copertura, l'adeguatezza e la sostenibilità dei sistemi sanitari e di protezione sociale per tutti”.

Precedentemente lo stesso Consiglio UE con la Raccomandazione del 20 maggio 2020, aveva raccomandato che:

“...l'Italia adotti provvedimenti nel 2020 e nel 2021 al fine di: 1. – attuare, in linea con la clausola di salvaguardia generale, tutte le misure necessarie per affrontare efficacemente la pandemia e sostenere l'economia e la successiva ripresa; quando le condizioni economiche lo consentano, perseguire politiche di bilancio volte a conseguire posizioni di bilancio a medio termine prudenti e ad assicurare la sostenibilità del debito, incrementando nel contempo gli investimenti; rafforzare la resilienza e la capacità del sistema sanitario per quanto riguarda gli operatori sanitari, i prodotti medici essenziali e le infrastrutture; migliorare il coordinamento tra autorità nazionali e regionali; 2. – fornire redditi sostitutivi e un accesso al sistema di protezione sociale adeguati, in particolare per i lavoratori atipici; attenuare l'impatto della crisi sull'occupazione, anche mediante modalità di lavoro flessibili e sostegno attivo all'occupazione; rafforzare l'apprendimento a distanza e il miglioramento delle competenze, comprese quelle digitali; 3. – garantire l'effettiva attuazione delle misure volte a fornire liquidità all'economia reale, in particolare alle piccole e medie imprese, alle imprese innovative e ai lavoratori autonomi, ed evitare ritardi nei pagamenti; anticipare i progetti di investimento pubblici maturi e promuovere gli investimenti privati per favorire la ripresa economica; concentrare gli investimenti sulla transizione verde e digitale, in particolare su una produzione e un uso puliti ed efficienti dell'energia, su ricerca e innovazione, sul trasporto pubblico sostenibile, sulla gestione dei rifiuti e delle risorse idriche e su

## 7. La risposta italiana e il PNRR approvato il 13.07.21 dal Consiglio UE.

Il “Piano nazionale di ripresa e resilienza” (PNRR) presentato dal Governo italiano ed approvato dal Consiglio UE su proposta della Commissione <sup>6</sup>, preso atto della situazione nazionale e considerata la cornice europea in cui il Piano stesso è chiamato a muoversi, propone strategie, priorità ed obiettivi in materia di modernizzazione e competitività, per il rilancio degli investimenti e la tutela dell’occupazione. Il Piano si articola in sedici *componenti*, raggruppate in sei *missioni*, articolate in linea con i sei pilastri menzionati dal Regolamento 2021/241 istitutivo del *RRF* <sup>7</sup>. In particolare, la *quinta missione* (dedicata a *coesione ed inclusione*) si ripropone di investire “nelle infrastrutture sociali e nelle politiche del lavoro”, sostenendo “il sistema duale e l’imprenditoria femminile”, migliorando “il sistema di protezione per le situazioni di fragilità sociale ed economica, per le famiglie, per la genitorialità” <sup>8</sup>.

La seconda parte della bozza di PNRR, dedicata all’illustrazione del contenuto delle *missioni*, richiede l’attenzione degli osservatori delle problematiche del lavoro. Ferma restando l’interdipendenza di strategie, priorità ed obiettivi globali aventi come scopo il rilancio del Paese e, quindi, di un deciso incremento degli investimenti, qui rileva il punto 5, che in circa 20 pagine espone le linee progettuali

---

un’infrastruttura digitale rafforzata per garantire la fornitura di servizi essenziali; 4. – migliorare l’efficienza del sistema giudiziario e il funzionamento della pubblica amministrazione.”

Le ultime Raccomandazioni del Consiglio UE sul programma nazionale di riforma e stabilità del 2019 e 2020, per l’Italia sono state formulate rispettivamente il 5.06.19, il 20.05.20 e il 2.06.21.

(6) A seguito del dibattito parlamentare conclusosi il 15 aprile 2021 sulla prima proposta governativa di PNRR presentata il 15 gennaio 2021, il Governo il 25 aprile 2021 ha presentato un nuovo testo del PNRR, che è stato oggetto di comunicazioni del Presidente del Consiglio alle Assemblee di Camera e Senato il 26 e 27 aprile 2021. Il 30 aprile 2021, il PNRR dell’Italia è stato ufficialmente trasmesso alla Commissione europea (e, subito dopo, al Parlamento italiano).

Il 22 giugno 2021 la Commissione europea ha pubblicato la proposta di decisione di esecuzione del Consiglio, fornendo una valutazione globalmente positiva del PNRR italiano.

Il 13 luglio 2021 il PNRR dell’Italia è stato definitivamente approvato con *Decisione di esecuzione* del Consiglio, che ha recepito la proposta della Commissione europea. Alla *Decisione* è allegato un documento che definisce, in relazione a ciascun investimento e riforma, obiettivi e traguardi temporalmente cadenzati, al cui conseguimento si lega l’assegnazione semestrale delle risorse.

(7) In <https://www.camera.it/temiap/2021/06/25/OCD177>, pag. 15. Le sei missioni del PNRR rappresentano aree “tematiche” strutturali di intervento: 1. Digitalizzazione, innovazione, competitività e cultura; 2. Rivoluzione verde e transizione ecologica; 3. Infrastrutture per una mobilità sostenibile; 4. Istruzione e ricerca; 5. Inclusione e coesione; 6. Salute.

(8) Per la missione cinque si prevede l’impiego di risorse per complessivi 29,83 miliardi (pag. 22), sottolineandosi che la missione stessa costituisce un rafforzamento delle iniziative adottate per l’attuazione delle raccomandazioni ricevute nel 2019 e 2020 (pag. 26).

in tema di inclusione e coesione sociale, per la quale le linee di intervento vengono indirizzate in tre “componenti”: a) politiche per il lavoro, b) infrastrutture sociali, famiglie, comunità e terzo settore, c) interventi speciali di coesione territoriale. Nella pratica si propone un complesso di interventi destinato ad incrementare il livello del *welfare* nazionale.

Per le politiche del lavoro sono indicati puntuali obiettivi:

- potenziamento delle politiche attive del mercato del lavoro (*ALMP - Active Labour Market Policy*, ovvero Politica attiva del mercato del lavoro) e della formazione professionale;
- sostegno dell’occupabilità dei lavoratori in transizione e disoccupati, mediante l’ampliamento delle misure di politica attiva del lavoro, con il nuovo *Programma Nazionale per la Garanzia Occupabilità dei Lavoratori (GOL)*, mediante la revisione della *governance* del sistema di formazione professionale, attraverso l’adozione del *Piano Nazionale Nuove Competenze*;
- rafforzamento dei Centri per l’Impiego (*Public Employment Services - PES*) mediante interventi di *capacity building* a supporto dei Centri per l’Impiego, per fornire servizi innovativi di politica attiva del lavoro, anche finalizzati alla riqualificazione professionale (*upskilling e reskilling*), favorendo la costruzione di reti tra i diversi servizi territoriali;
- sostegno alla creazione di imprese femminili e realizzazione della piena emancipazione economica e sociale della donna nel mercato del lavoro; con introduzione di un sistema nazionale di certificazione della parità di genere;
- acquisizione di nuove competenze da parte delle nuove generazioni.

## 8. La riforma delle politiche attive del lavoro.

In particolare, vengono annunziate due riforme.

La prima è la *riforma delle politiche attive del lavoro*, che vengono indirizzate verso la creazione di nuove competenze dei lavoratori mediante la riqualificazione dei lavoratori in transizione occupazionale e l’inserimento in un programma nazionale di “garanzia di occupabilità dei lavoratori” (GOL). È previsto il potenziamento dei centri per l’impiego per l’orientamento e accompagnamento al lavoro, con riconsiderazione dello strumento dell’assegno di ricollocazione e accentramento a livello nazionale di un’offerta di servizi per la formazione e l’aggiornamento professionale<sup>9</sup>.

---

(9) Il programma GOL trova origine nell’art. 1, c. 324, della L. 30 dicembre 2020 n. 178 (legge di bilancio 2021), con il quale istituito il *Fondo per l’attuazione di misure relative alle politiche attive rientranti tra quelle ammissibili dalla Commissione europea nell’ambito del programma React EU*, ed è stato adottato materialmente con il D.M. 5 novembre 2021 del Ministro del Lavoro. Esso mira

La seconda riforma prevede la *riorganizzazione della formazione dei lavoratori*, occupati e disoccupati, mediante il rafforzamento del sistema della formazione professionale in Italia, “promuovendo una rete territoriale dei servizi di istruzione, formazione, lavoro anche attraverso partenariati pubblico-privati fino a sviluppare un sistema permanente di formazione (*life-long learning, reskilling e upskilling*)”. La riforma, da attuare in sinergia con le Regioni, prevederà la fissazione (ed il raggiungimento) di un comune *standard* formativo per i beneficiari di strumenti di sostegno al reddito (NASpI, DIS-COLL), i percettori del reddito di cittadinanza, i disoccupati di lunga durata, i lavoratori che godono di strumenti straordinari o in deroga di integrazione salariale.

### **9. Funzione “concorrente” degli ammortizzatori sociali.**

Il PNRR assegna agli ammortizzatori sociali una funzione concorrente alla realizzazione dei propri obiettivi generali e per tale motivo ne preannuncia a loro volta la riforma ed il potenziamento, assegnando ad essi una funzione strategica di sostegno dell'intero piano, unitamente agli interventi programmati per la razionalizzazione e l'equità del sistema fiscale <sup>10</sup>.

Il Piano tra le riforme dirette “a mitigare le conseguenze economiche e sociali della crisi e a rafforzare la coesione economica e sociale del Paese” indica, dunque, la riforma fiscale ed il sostegno del reddito dei lavoratori; ma se la riforma fiscale si ripromette ambiziose prospettive a lunga scadenza (arginare la denatalità, venire incontro alle esigenze delle famiglie, promozione dell'occupazione giovanile), la riforma degli ammortizzatori sociali concerne direttamente ed immediatamente la qualità e quantità dell'occupazione e il funzionamento del mercato del lavoro.

La riforma consiste nella semplificazione delle procedure di erogazione delle prestazioni e nell'ampliamento dell'ambito dei destinatari degli interventi di sostegno al reddito. È inoltre fondamentale favorire la complementarità tra la riforma e il potenziamento delle politiche attive, da un lato, e l'attivazione di significative azioni di politica industriale verticale e selettiva basate su investimenti pubblici, dall'altro.

---

al rilancio dell'occupazione e prevede misure per il reinserimento lavorativo dei disoccupati, dei percettori del reddito di cittadinanza, dei lavoratori in cassa integrazione, dei disabili, delle donne, dei giovani, degli *over 50* e di altre categorie.

Il programma, di durata quinquennale (2021-2025), come visto, rientra nel PNRR (missione 5, componente 1 dedicata alle politiche del lavoro) e nel più ampio progetto di riforme previste per il comparto lavoro con il varo di un piano per le nuove competenze, il potenziamento dei centri per l'impiego e la transizione dal mondo della scuola a quello del lavoro mediante il sistema duale, secondo cui l'apprendimento è basato sulla alternanza della formazione teorica con partecipazione a contesti lavorativi.

(10) V. pag. 32 del documento di Piano.

“Secondo le raccomandazioni della Commissione Europea, la riforma degli ammortizzatori sociali programmata dal Governo punta ad allargare la platea delle aziende e dei lavoratori ammessi ai trattamenti di Cassa integrazione guadagni, in modo da costruire una rete di protezione più estesa, inclusiva e resistente alle crisi congiunturali. In tale ottica l’obiettivo è mettere a sistema l’ampliamento del campo di applicazione delle prestazioni assicurative in costanza di rapporto, garantendo a tutti i lavoratori specifici trattamenti ordinari e straordinari di integrazione salariale, differenziando durata ed estensione delle misure di sostegno al reddito sulla base delle soglie dimensionali dell’impresa e tenendo conto delle caratteristiche settoriali, con un rafforzamento della rete di sicurezza sociale contro la disoccupazione e inoccupazione, implementando le protezioni dei lavoratori discontinui e precari”<sup>11</sup>.

“Per quanto riguarda i lavoratori autonomi l’obiettivo è quello di elaborare un sistema di tutele dedicate, idoneo a rispondere alle esigenze di protezione emergenti dalle specifiche caratteristiche professionali. Il sostegno al reddito verrà accompagnato con un forte ed efficace legame con le politiche attive e di formazione al fine di massimizzare l’occupabilità dei lavoratori e la loro rapida ricollocazione nel mercato del lavoro”<sup>12</sup>.

La sintesi programmatica di questa politica del lavoro è che l’obiettivo prefisso è quello “di introdurre un’ampia e integrata riforma delle politiche attive e della formazione professionale, supportando i percorsi di riqualificazione professionale e di reinserimento di lavoratori in transizione e disoccupati (percettori del Reddito di Cittadinanza, NASpI e CIGS), nonché definendo, in stretto coordinamento con le Regioni, livelli essenziali di attività formative per le categorie più vulnerabili”<sup>13</sup>.

Significative sono le considerazioni del Consiglio UE contenute nella *Decisione di esecuzione* del PNRR italiano del luglio 2021: “ci si attende che le riforme e gli investimenti inclusi nel PRR contribuiscano alla sostenibilità delle finanze pubbliche, accrescano la resilienza del settore sanitario, aumentino l’efficacia delle politiche attive del mercato del lavoro e delle politiche sociali e migliorino i risultati scolastici e le competenze”, quale “contributo al potenziale di crescita, alla creazione di posti di lavoro e alla resilienza economica, sociale e istituzionale”.

## 10. L’attuazione del Piano.

L’ampio documento propone obiettivi chiari, quali il sostegno del reddito in situazione di disoccupazione, inteso non come passivo godimento di erogazioni

---

(11) *Ivi*, pag. 80.

(12) *Ivi*, pag. 81.

(13) *Ivi*, pag. 202.

para-assistenziali, ma come strumento di agevolazione dei processi formativi e di riconversione professionale dei lavoratori (che siano o meno espulsi dai processi produttivi). Alla chiarezza degli obiettivi deve corrispondere, tuttavia, l'indicazione degli strumenti tecnico-normativi che si intendono adottare, seppure nei termini di programma propri di un "Piano" e non certo di prematura formulazione legislativa.

Il passaggio fondamentale è, dunque, quello del passaggio dagli ammortizzatori sociali a suo tempo disegnati in attuazione del *Jobs Act* (legge 10 dicembre 2014 n. 183), dal D.Lgs. 4 marzo 2015 n. 22 (istituti di sostegno della disoccupazione involontaria) e dal D.Lgs. 14 settembre 2015 n. 148 (integrazioni salariali ordinaria e straordinaria e fondi di solidarietà)<sup>14</sup>, a percorsi diversi, diretti non solo al sostegno del reddito ma anche ad accompagnare i cambiamenti delle strutture produttive.

La proposta di PNRR delinea interventi che non solo danno risposta alle Raccomandazioni europee, ma realizzano un accettabile coordinamento tra gli articoli della Costituzione 38 (diritto al mantenimento ed all'assistenza sociale), 35 (tutela del lavoro e cura della formazione) e 4 (effettività del diritto al lavoro).

Sul piano concreto, però, deve tenersi in conto l'attuale conformazione delle strutture pubbliche di perseguimento degli obiettivi di politica attiva del lavoro.

Il disegno di ripresa deve essere innanzitutto coordinato con gli interventi episodici, perché slegati dal sistema degli ammortizzatori in atto (quali cassa integrazione, ecc.) che sull'onda dell'emergenza occupazionale sono state adottati in tempi recenti. In secondo luogo, il disegno stesso deve tener conto della normativa in atto in materia di servizi e di politiche attive per il lavoro previsti dal D.Lgs. 14 settembre 2015 n. 150, e in particolar modo della "rete dei servizi" dallo stesso prevista (Enti previdenziali, ANPAL, Agenzie per il lavoro ecc.) e delle competenze agli stessi assegnate.

## 11. Il cantiere delle riforme.

A proposito del contenuto delle riforme, da qualificati tavoli di lavoro sono emerse proposte innovative, tra le quali si evidenziano: a) per i trattamenti in caso di sospensione temporanea del rapporto di lavoro, l'estensione delle integrazioni salariali ai lavoratori di ogni settore dipendenti da datori di qualsiasi classe dimensionale, con abrogazione della cassa in deroga e rimodulazione delle aliquote contributive in relazione dell'ampliamento del campo applicativo; b) per le pre-

---

(14) Il D.Lgs. 4 marzo 2015 n. 22 istituisce a sostegno della disoccupazione involontaria la NASpI (nuova assicurazione sociale per l'impiego, eventualmente integrato dall'ASDI) e la DIS.COLL. (l'assicurazione per i collaboratori) e di ricollocazione dei lavoratori disoccupati; il D.Lgs. 14 settembre 2015 n. 148.

stazioni di disoccupazione, la copertura di tutti i lavoratori dipendenti privati, con rimozione del requisito contributivo per i lavoratori più giovani e innalzamento della durata della prestazione ad un numero di settimane pari a quelle di contribuzione, nonché la reintroduzione dell'assegno di ricollocamento; c) estensione del sistema degli ammortizzatori sociali ai lavoratori autonomi con attività non imprenditoriale, quali ad es. i lavoratori etero-organizzati, o i collaboratori coordinati e continuativi ex art. 409, n. 3, c.p.c.<sup>15</sup>.

Il disegno di legge di bilancio 2022 n. 2448/S, presentato in data 11 novembre 2021, ha dato continuità a tali proposte, dedicando ben 35 articoli al riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali, secondo l'impostazione del coordinamento di politiche attive e passive del lavoro.

Ne è scaturita la legge 30 dicembre 2021 n. 234, che ha introdotto nuove disposizioni in materia di ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro e di ammortizzatori per la disoccupazione involontaria. La riforma introduce misure che, superando la funzione meramente assistenziale, intendono promuovere le politiche attive del lavoro, indirizzando i beneficiari degli interventi verso la ricollocazione lavorativa e la mobilità professionale, in risposta alle effettive esigenze del mercato del lavoro.

Con una serie di interventi di chirurgia normativa la legge 234 modifica il D.Lgs. n. 148 del 2015, incidendo particolarmente sulla Cassa integrazione ed accentuando la sua funzione di rimedio non occasionale di tutela dalla disoccupazione involontaria. In particolare alla CIGS sono ammesse tutte le imprese che occupano più di 15 dipendenti (art. 20) e tra le causali di intervento assieme alla riorganizzazione aziendale, la crisi aziendale o il contratto di solidarietà, è prevista la realizzazione di "processi di transizione individuati e regolati con decreto del Ministro del lavoro", la possibilità di indirizzare la riorganizzazione non solo al recupero occupazionale, ma anche alla riqualificazione professionale e al potenziamento delle competenze (art. 21).

Altre importanti novità sono formulate in materia di quantificazione di NASpI e DIS-COLL o di riforma dei Fondi di solidarietà bilaterali. Di questi ultimi, una volta adeguati ai nuovi parametri, potranno valersi i datori di lavoro che non rientrano nell'ambito di applicazione della CIG, "con la finalità di assicurare ai lavoratori una tutela in costanza di rapporto di lavoro nei casi di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa per le causali ordinarie e straordinarie" (nuovo c. 1 *bis* dell'art. 26). In ogni caso (ove i Fondi bilaterali non si adeguino ai nuovi pa-

---

(15) Con due decreti dell'8 e 16 luglio 2020, il Ministro del lavoro e delle politiche sociali ha costituito il «Tavolo tecnico di studio sulle tematiche concernenti le forme e gli strumenti di sostegno al reddito, con il compito di definire linee di indirizzo ed interventi per una riforma delle normative in materia di ammortizzatori sociali».

rametri) è fatto salvo l'intervento del nuovo "Fondo per le integrazioni sindacale" (FIS) istituito presso l'INPS per corrispondere agli aventi diritto un "assegno di integrazione salariale".

Questo ed altro è presente nel "cantiere" dei nuovi ammortizzatori sociali; tuttavia, preme qui sottolineare l'introduzione di due norme che più delle altre evidenziano la nuova prospettiva in cui si muove la Cassa integrazione.

La legge n. 234 con l'art. 22 *ter* del D.Lgs. 148 prevede che all'esito di un intervento della CIGS per riorganizzazione o crisi aziendale, datori e organizzazioni sindacali possano definire un *accordo di transizione occupazionale* per consentire "azioni finalizzate alla rioccupazione o all'autoimpiego dei lavoratori", per il loro recupero mediante processi di formazione e riqualificazione professionale. In questo caso i datori di lavoro possono accedere ad un ulteriore intervento di integrazione salariale di dodici mesi (oltre la durata massima prevista per CIGO e CIGS) che si salda con successive iniziative di politica attiva del lavoro, dato che i lavoratori interessati accedono al programma di *Garanzia di occupabilità dei lavoratori* (GOL).

Con l'art. 25 *ter* viene ripreso il meccanismo c.d. della *condizionalità*, per il quale i lavoratori beneficiari di CIGS hanno l'obbligo di partecipare alle iniziative di carattere formativo o di riqualificazione per mantenere le proprie competenze o per svilupparne di nuove, con la conseguenza che l'ingiustificata mancanza di partecipazione comporta l'irrogazione di sanzioni, quali la decurtazione del trattamento di integrazione salariale fino alla decadenza dallo stesso.

Si tratta di due norme che si inseriscono in un panorama generale di politiche attive del lavoro e che, in qualche modo stanno a significare il coinvolgimento e la partecipazione non solo formale, ma scansita da opportunità ed oneri, di tutti gli attori (datori, lavoratori, sindacati, pubblica amministrazione) presenti nel mondo del lavoro e che hanno un ruolo per la "ripresa e la resilienza".

**CORTE DI CASSAZIONE**  
**Sezioni Civili**

**Fondo di Garanzia** – Trattamento di fine rapporto – Insolvenza del datore di lavoro – Dichiarazione di fallimento – Ammissione allo stato passivo del credito per TFR – Possibilità per l’INPS di contestare l’operatività della garanzia ex art. 2 L. n. 297/82 – Sussiste.

**Fondo di Garanzia** – Trattamento di fine rapporto – Insolvenza del datore di lavoro – Operaio agricolo a tempo determinato (O.T.D.) – Rapporto assicurativo presso l’INPS – Inesistenza – Intervento del Fondo di Garanzia – Esclusione.

**Corte di Cassazione – Ordinanza del 27.01.2021 n. 1762 – Pres. Berrino – Rel. Cavallaro – R.D. (Avv. Grippa) – INPS (Avv.ti Triolo, Coretti, Stumpo).**

*Il fatto che un credito per somme maturate per TFR sia stato ammesso allo stato passivo nella procedura fallimentare del datore di lavoro non può vincolare l’INPS che sia rimasto estraneo alla procedura, dovendo l’Istituto sempre poter contestare l’operatività della garanzia dell’art. 2 L. n. 297/82.*

*L’operaio agricolo a tempo determinato (O.T.D.) non può beneficiare della tutela apprestata dal Fondo di Garanzia per il pagamento della prestazione del TFR, difettando il relativo rapporto assicurativo.*

FATTO - che, con sentenza depositata il 29.7.2014, la Corte d’Appello di Bari ha confermato la pronuncia di primo grado che aveva revocato il decreto ingiuntivo con cui il locale Tribunale aveva ingiunto all’INPS, quale gestore del Fondo di garanzia, di pagare a R.D. somme a titolo di TFR a seguito del fallimento della sua datrice di lavoro;

che la Corte, nel confermare la sentenza di prime cure, ha ritenuto che il rapporto di lavoro già intrattenuto dall’istante con l’impresa fallita non fosse assoggettato all’obbligo contributivo di cui alla L. n. 297 del 1982, art. 2, essendo a tempo determinato e di natura agricola;

che avverso tale pronuncia ha proposto ricorso per cassazione R.D., deducendo tre motivi di censura, successivamente illustrati con memorie;

che l'INPS ha resistito con controricorso, anch'esso successivamente illustrato con memoria.

DIRITTO - che, con il primo motivo, la ricorrente denuncia violazione degli artt. 2697 e 2909 c.c. e della L. n. 297 del 1982, art. 2, nonché omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, per avere la Corte di merito ritenuto incontestato che il precorso rapporto di lavoro avesse natura di bracciantato agricolo a tempo determinato, senza considerare che il datore di lavoro era un imprenditore commerciale, ed altresì per aver ignorato che la misura del suo credito, essendo stata definitivamente accertata in sede fallimentare, non poteva più essere rimessa in discussione dall'INPS in sede di cognizione ordinaria;

che, con il secondo motivo, la ricorrente lamenta violazione dell'art. 112 c.p.c., per non avere la Corte territoriale specificamente considerato la censura di cui a pag. 6 dell'atto di appello, giusta la quale non era possibile rimettere in dubbio l'accertamento del credito effettuato in sede fallimentare;

che, con il terzo motivo, oltre a riproporre la censura dianzi riassunta *sub specie* di violazione e falsa applicazione della L. n. 297 del 1982, art. 2, la ricorrente si duole di violazione della disposizione ult. cit. anche in relazione al fatto che essa non distingue, ai fini dell'intervento del Fondo di garanzia, tra rapporti di lavoro a tempo determinato a rapporti a tempo indeterminato;

che i tre motivi possono essere esaminati congiuntamente, in considerazione dell'intima connessione delle censure svolte;

che, al riguardo, va premesso che, superando l'indirizzo già espresso da Cass. n. 24231 del 2014 (secondo cui l'esecutività dello stato passivo che abbia accertato in sede fallimentare l'esistenza e l'ammontare d'un credito per trattamento di fine rapporto in favore di un dipendente dell'imprenditore dichiarato fallito importerebbe il subentro dell'INPS nel debito del datore di lavoro insolvente, senza che l'Istituto previdenziale possa contestare l'assoggettabilità alla procedura concorsuale e l'accertamento ivi operato, al quale resterebbe vincolato sotto il profilo dell'*an* e del *quantum debeatur*), questa Corte ha affermato che il fatto che un credito per somme maturate per TFR sia stato ammesso allo stato passivo nella procedura fallimentare del datore di lavoro non può vincolare l'INPS che sia rimasto estraneo alla procedura, dovendo l'Istituto sempre poter contestare l'operatività della garanzia della L. n. 297 del 1982, art. 2 (così Cass. n. 19277 del 2018, cui hanno dato seguito, tra le altre, Cass. nn. 23047 e 26809 del 2018, 7549 e 14348 del 2020);

che, ciò posto, correttamente la Corte territoriale ha ritenuto che la natura del rapporto di lavoro precorso tra l'odierna ricorrente e la datrice di lavoro dichiarata fallita avesse pacificamente natura di bracciantato agricolo a tempo determi-

nato, essendo rimasta incontestata la circostanza riferita dall'INPS nel ricorso in opposizione a decreto ingiuntivo secondo cui dalla stessa domanda amministrativa emergerebbe che ella aveva prestato la propria opera quale operaia agricola a tempo determinato, percependo la relativa indennità di disoccupazione agricola (cfr. ricorso in opposizione a decreto ingiuntivo, debitamente trascritto a pagg. 7-8 del controricorso per cassazione, in relazione a pag. 2 della sentenza impugnata);

che, avendo la Corte di merito accertato che la retribuzione percepita dall'odierna ricorrente *ratione temporis*, in quanto operaia agricola a tempo determinato, includeva il c.d. terzo elemento, che è istituito retributivo contrattuale comprensivo della quota giornaliera dell'indennità di fine rapporto, del tutto correttamente ha escluso che detta quota di retribuzione entrasse a far parte della c.d. retribuzione contributiva, venendo a mancare, in ragione dell'erogazione del TFR giorno per giorno, il presupposto per la sua assicurazione L. n. 297 del 1982, ex art. 2 (così già Cass. n. 10546 del 2007);

che il Fondo di garanzia istituito presso l'INPS per la corresponsione del TFR, nei casi di insolvenza del datore di lavoro fallito, non può ritenersi obbligato ad alcuna prestazione nell'ipotesi in cui il rapporto assicurativo presso l'Istituto non sia esistito per difetto dei presupposti di legge (così, da ult., Cass. n. 10475 del 2019); che il ricorso, pertanto, va rigettato, provvedendosi come da dispositivo sulle spese del giudizio di legittimità, che seguono la soccombenza;

che, in considerazione del rigetto del ricorso, sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, previsto per il ricorso.

*(Omissis)*

---

**Contributi** – Gestione Separata – Lavoratori titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa – Applicazione del principio di automaticità delle prestazioni – Esclusione.

**Corte di Cassazione – 30.04.2021 n. 11431 – Pres. Manna – Rel. Cavallaro – B.G.L. (Avv.ti Balestra, Baschenis) – INPS (Avv.ti Sgroi, De Rose, Maritato, D’Aloisio).**

*Per i soggetti titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa iscritti alla Gestione separata INPS il rapporto contributivo e previdenziale si atteggia come quello degli altri lavoratori autonomi iscritti alla medesima Gestione, con conseguente inapplicabilità del principio di automaticità delle prestazioni di cui all’art. 2116, comma 1, c.c..*

FATTO - Con sentenza depositata il 29.5.2014, la Corte d’appello di Brescia, in riforma della pronuncia di primo grado, ha rigettato la domanda di B.G.L. volta alla regolarizzazione della propria posizione contributiva presso la Gestione separata, risultata carente a causa dell’omesso pagamento della contribuzione dovuta da talune imprese, poi sottoposte a procedura concorsuale, in favore delle quali ella aveva prestato attività di collaboratrice coordinata a progetto.

La Corte, in particolare, ha ritenuto che il principio di automaticità delle prestazioni, di cui all’art. 2116 c.c., comma 1, non potesse applicarsi ai lavoratori autonomi, ancorché in regime di collaborazione coordinata e continuativa, ostandovi le peculiarità della normativa previdenziale propria della Gestione separata presso la quale essi sono obbligatoriamente iscritti.

Avverso tali statuizioni B.G.L. ha proposto ricorso per cassazione, fondato su un motivo. L’INPS ha resistito con controricorso. Fissata per la trattazione l’adunanza camerale del 17.12.2019, il Pubblico ministero ha concluso per la rimessione alla pubblica udienza, cui s’è fatto luogo con apposita ordinanza.

DIRITTO - Con l’unico motivo di censura, la ricorrente denuncia violazione dell’art. 2116 c.c. e R.D.L. n. 636 del 1939, art. 27 (conv. con L. n. 1272 del 1939), come modificato dalla L. n. 153 del 1969, art. 40, nonché del D.L. n. 267 del 1972, art. 23-ter (conv. con L. n. 485 del 1972), per avere la Corte di merito ritenuto che il principio di automaticità delle prestazioni non potesse applicarsi nei confronti dei lavoratori iscritti alla Gestione separata INPS in virtù di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa a progetto, nonostante che, in tali rapporti, l’obbligo del pagamento dei contributi sia posto a carico del committente.

Il motivo è infondato.

Va premesso che questa Corte di legittimità ha da tempo chiarito che il principio generale dell'automatismo delle prestazioni previdenziali, in forza del quale queste ultime spettano al lavoratore anche quando i contributi dovuti non siano stati effettivamente versati, mentre costituisce regola generale di tutte le forme di previdenza ed assistenza obbligatorie per i lavoratori dipendenti a prescindere da qualsiasi richiamo esplicito della relativa disciplina, essendo semmai necessaria, giusta l'insegnamento di Corte Cost. n. 374 del 1997, una disposizione esplicita per derogarvi, non trova invece applicazione, in difetto di specifiche disposizioni di legge o di una legittima fonte secondaria in senso contrario, nel rapporto tra lavoratore autonomo ed ente previdenziale, in cui invece il mancato versamento dei contributi obbligatori impedisce di regola la stessa costituzione del rapporto previdenziale e comunque la maturazione del diritto alle prestazioni, e ha precisato che tale esclusione non può essere ritenuta irragionevole, dal momento che nel rapporto tra lavoratore autonomo ed ente previdenziale l'obbligazione contributiva grava sullo stesso lavoratore al quale compete il diritto alle prestazioni, il quale, coerentemente, non può che subire le conseguenze pregiudizievoli del proprio inadempimento (così espressamente Cass. nn. 18830 del 2004, 6340 del 2005, 23164 del 2007).

Tale principio va ribadito anche nell'ipotesi, che qui occorre, in cui il lavoratore autonomo sia titolare di un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa in forza del quale sia iscritto alla Gestione separata INPS, di cui alla L. n. 335 del 1995, art. 2, commi 26 e segg..

Come questa Corte ha da tempo precisato (si vedano in tal senso Cass. nn. 3051 del 1968, 2079 del 1971, 4083 del 1976, 4603 del 1993, 3273 del 1998 e numerosissime successive conformi), nell'ambito del rapporto di lavoro subordinato il lavoratore è affatto estraneo al rapporto contributivo, che si costituisce esclusivamente tra il datore di lavoro e l'ente previdenziale: lo si desume dall'art. 2115 c.c., comma 2, il quale (con precetto testualmente ribadito dalla L. n. 218 del 1952, art. 19, comma 1), stabilisce che "l'imprenditore è responsabile del versamento del contributo, anche per la parte a carico del prestatore di lavoro, salvo il diritto di rivalsa secondo le leggi speciali" e ne è prova non solo il fatto che il lavoratore non ha alcuna azione nei confronti dell'ente previdenziale per la restituzione di contributi che siano stati indebitamente versati dal datore di lavoro, legittimato attivo della quale è solo quest'ultimo, anche per la parte imputabile al lavoratore (così specialmente Cass. n. 12993 del 1993), ma altresì che la stessa rivalsa operata dal datore di lavoro nei suoi confronti non costituisce adempimento pro quota dell'obbligazione contributiva verso l'ente previdenziale, ma semplice potestà accordata dalla legge nell'ambito del rapporto di lavoro, che non priva le somme trattenute della loro natura strettamente retributiva (così Cass. nn. 12855 del 1995, 13936 del 2002).

Affatto diversa è, invece, la disciplina dettata dalla L. n. 335 del 1995, art.

2, commi 26 e segg., per i lavoratori autonomi titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa: per costoro, infatti, la L. n. 335 del 1995, art. 2, oltre a prevedere l'obbligo personale di iscrizione alla Gestione separata (comma 26) e a stabilire che "hanno diritto all'accreditamento di tutti i contributi mensili relativi a ciascun anno solare cui si riferisce il versamento i soggetti che abbiano corrisposto un contributo di importo non inferiore a quello calcolato sul minimale di reddito stabilito dalla L. 2 agosto 1990, n. 233, art. 1, comma 3 e successive modificazioni ed integrazioni" (comma 29), demanda ad un decreto ministeriale di definire "le modalità ed i termini per il versamento del contributo" e di prevedere, "ove coerente con la natura dell'attività soggetta al contributo, il riparto del medesimo nella misura di un terzo a carico dell'iscritto e di due terzi a carico del committente dell'attività espletata ai sensi del comma 26" (comma 30). Il che equivale a dire che gli iscritti alla Gestione separata restano personalmente obbligati al pagamento del contributo, quanto meno nella misura di un terzo della sua misura complessiva, e che la previsione legale configura piuttosto un accollo privativo *ex lege* limitatamente a quella parte di contributo posta a carico del committente, rispetto alla quale non è dato all'ente previdenziale di agire se non nei confronti di quest'ultimo.

Vero è che il D.M. n. 281 del 1996, art. 1, emanato in attuazione della delega dianzi cit., ha previsto che il versamento alla Gestione separata del contributo dovuto sulle collaborazioni coordinate e continuative sia effettuato dai committenti (comma 1), ribadendo al contempo che esso è posto per un terzo a carico dell'iscritto alla gestione previdenziale e per due terzi a carico del soggetto che eroga il compenso (comma 2). Ma dal momento che la disciplina regolamentare non può derogare alla previsione di legge (art. 4 preleggi, comma 1) e quest'ultima, come detto, abilita il regolamento esclusivamente a individuare "le modalità ed i termini per il versamento del contributo stesso, prevedendo, ove coerente con la natura dell'attività soggetta al contributo, il riparto del medesimo nella misura di un terzo a carico dell'iscritto e di due terzi a carico del committente", la disposizione regolamentare va interpretata come recante una mera delegazione legale di pagamento con effetto liberatorio per il collaboratore per la quota di contributo rimasta a suo carico, che non può certo comportare, rispetto al rapporto contributivo, alcuna equiparazione della sua situazione a quella del lavoratore subordinato: si tratta, infatti, di una semplificazione delle modalità di riscossione del contributo che nulla immuta rispetto ai soggetti che debbono ritenersi titolari del lato passivo dell'obbligazione contributiva.

Così ricostruita la fattispecie, balza evidente la sua estraneità ai presupposti per l'operatività del principio di automaticità delle prestazioni, di cui all'art. 2116 c.c., comma 1.

Come espressamente affermato da Cass. n. 4603 del 1993, cit., sulla scorta della Relazione di accompagnamento al codice civile, il problema di impedire che

il rapporto previdenziale del lavoratore resti vulnerato “per il fatto dell’imprenditore” sorge quando costui sia l’“unico debitore dei contributi” e “non li abbia versati regolarmente alle istituzioni di previdenza e assistenza”, giacché, essendo costui l’unico soggetto passivo dell’obbligazione contributiva, giammai potrebbe configurarsi la possibilità per il lavoratore di pagarli in vece sua (così, da ult., Cass. n. 3491 del 2014); ma nessun problema del genere può darsi allorché l’obbligazione contributiva sia posta pro quota a carico anche del prestatore, indipendentemente dalle modalità previste per il suo pagamento, trattandosi piuttosto, in fattispecie simili, di individuare, in armonia con la caratteristica indivisibilità dell’obbligazione contributiva (già riconosciuta da risalente giurisprudenza di questa Corte e specificamente ribadita da Cass. n. 8982 del 1995), uno strumento giuridico che consenta al prestatore iscritto alla Gestione separata di rinunciare all’effetto liberatorio dell’accollo *ex lege* di quella parte del contributo in capo al committente che sia rimasto inadempiente.

Reputa il Collegio che tale strumento sia rinvenibile nella disposizione di cui all’art. 1236 c.c., precisamente nella parte in cui attribuisce alla dichiarazione del debitore di non voler profittare della remissione del debito l’effetto di impedire l’estinzione dell’obbligazione, ove sia comunicata al creditore “in un congruo termine”.

Giusta l’indicazione di un’autorevole dottrina, la disposizione in esame va infatti considerata come applicazione, al particolare istituto della remissione del debito, di un principio più generale, che consiste nella tutela dell’interesse del debitore all’adempimento personale e alla liberazione mediante adempimento, del quale possono ritenersi altresì espressione, tra le altre, le disposizioni che disciplinano la procedura coattiva di liberazione di cui agli artt. 1208 c.c. e segg. e l’opposizione del debitore all’adempimento del terzo, di cui all’art. 1180 c.c., comma 2: tutte infatti testimoniano della possibile sussistenza di situazioni giuridiche nelle quali l’interesse del debitore a prestare è più rilevante di quello del creditore di ricevere, in considerazione di aspettative meritevoli di protezione secondo l’ordinamento giuridico. E se è vero che ci si trova in presenza di un principio generale del sistema dei rapporti obbligatori idoneo a guidare l’interprete nella risoluzione dei casi dubbi (art. 12 preleggi, comma 2), affatto necessario è farvi ricorso allorché la lacuna riguardi, come nella specie, la disciplina dell’accollo privativo di parte dell’obbligazione contributiva, rispetto alla quale non è possibile negare la sussistenza di un qualificato interesse del collaboratore al suo integrale adempimento, dipendendone la possibilità di costituire il rapporto previdenziale e di accedere alle relative prestazioni; e tanto concesso, deve conseguentemente ammettersi che, “in un congruo termine” (che logicamente va individuato nel termine di prescrizione dei contributi dovuti alla Gestione separata), egli possa dichiarare all’INPS di rinunciare all’effetto privativo dell’accollo *ex lege* disposto in suo favore dalla L. n. 335 del 1995, art. 2, comma 30 e di assumere in proprio il debito relativo alla parte del contributo accollata al suo committente, salvo ovviamente

rivalersi nei confronti di costui per i danni.

Tale possibilità va concepita come alternativa al risarcimento dei danni ex art. 2116 c.c., comma 2, che pure deve riconoscersi al collaboratore qualora il committente abbia omesso il pagamento dei contributi dovuti; ed eventualmente tramite l'azione di cui alla L. n. 1338 del 1962, art. 13, trattandosi di disposizione che - come più volte riconosciuto da questa Corte di legittimità, sulla scorta dell'indicazione di Corte Cost. n. 18 del 1995 - possiede quei connotati di generalità e astrattezza tali da consentirne l'applicazione a tutte le categorie di lavoratori non abilitati al versamento diretto dei contributi, ma sottoposti a tal fine alle determinazioni di altri soggetti (così, specialmente, Cass. nn. 8112 del 1999, 14393 del 2000, 8089 del 2001, 4832 del 2002). E ciò perché l'indubbio parallelismo che in casi del genere ricorre tra lavoratori subordinati e lavoratori autonomi può bensì legittimare l'estensione ai lavoratori autonomi, che non abbiano il dominio pieno del rapporto contributivo, delle azioni risarcitorie previste dall'art. 2116 c.c., comma 2, a garanzia dei lavoratori subordinati, ma non anche, in difetto di un'espressa previsione di legge (quale ad es. il D.Lgs. n. 151 del 2001, art. 64-ter), del principio di automaticità delle prestazioni, che nemmeno per questi ultimi ha una valenza generale, ben potendo il legislatore stabilirvi eccezioni (così Corte Cost. n. 374 del 1997, cit.).

Pertanto, considerato che la L. n. 335 del 1995, art. 2, comma 29, nel prevedere che hanno diritto all'accREDITAMENTO dei contributi soltanto gli iscritti che abbiano versato un contributo pari al minimale di reddito, esclude chiaramente i lavoratori iscritti alla Gestione separata dal principio di automaticità delle prestazioni (coerentemente, peraltro, con quanto disposto dalla L. n. 449 del 1997, art. 59, comma 19, in materia di tutela antinfortunistica dei lavoratori autonomi), e che l'operatività di tale principio non può essere argomentata nemmeno per tramite dell'estensione nei loro confronti dell'art. 2116 c.c., comma 1, difettandone in radice i presupposti operativi, deve conclusivamente ritenersi che anche per i soggetti titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa iscritti alla Gestione separata INPS il rapporto contributivo e previdenziale si atteggi, con le precisazioni dianzi esposte, come quello degli altri lavoratori autonomi iscritti alla medesima Gestione, con conseguente inapplicabilità del principio di automaticità delle prestazioni. Il ricorso, conclusivamente, va rigettato. La novità e complessità della fattispecie suggeriscono la compensazione tra le parti delle spese del giudizio di legittimità.

Tenuto conto del rigetto del ricorso, sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello, ove dovuto, previsto per il ricorso.

*(Omissis)*

**Pensioni** – Riliquidazione – Decadenza triennale – Decorrenza termine – Art. 38 D.L. 98/11 – Applicazione.

**Corte di Cassazione – Ordinanza del 06.05.2021 n. 11909 – Pres. Rel. Doronzo – B.G. (Avv.ti. Insalata, Doria) – INPS (Avv.ti Preden, Patteri, Carcavallo, Caliulo).**

*Il diritto al ricalcolo di un trattamento pensionistico già in essere è soggetto, ai sensi dell'art. 47 D.P.R. 639/70 come modificato dall'art. 38 del D.L. 98/11 (conv. in legge 111/11), alla decadenza totale, il cui termine triennale decorre dal riconoscimento parziale della prestazione quanto alle pensioni che sono state riconosciute solo parzialmente dopo l'entrata in vigore del decreto legge e, invece, dall'entrata in vigore del decreto legge (6 luglio 2011) quanto alle pensioni riconosciute parzialmente precedentemente alla novella legislativa.*

FATTO - Il Tribunale di Lecce, adito da G.B., ha condannato l'INPS a ricalcolare la pensione (categoria VOCOM), già liquidata al ricorrente con decorrenza dal gennaio 2009, mediante rivalutazione dei contributi agricoli versati e relativi agli anni anteriori al 1984, nei limiti del triennio anteriore alla presentazione del ricorso giudiziario, compensando per metà le spese del giudizio e condannando l'INPS al pagamento della restante metà;

investita delle impugnazioni con separati ricorsi dall'INPS e dal B. (l'appello di quest'ultimo concernente solo la regolamentazione delle spese), la Corte d'appello di Lecce li ha entrambi rigettati, compensando le spese del grado;

in particolare ha ritenuto, per quanto ancora qui d'interesse, che l'eccezione di decadenza totale del diritto alla riliquidazione, sollevata dall'INPS, fosse infondata, dal momento che alla luce del quadro normativo di riferimento, in particolare del D.L. n. 98 del 2011, art. 38, comma 1, lett. d), n. 1, convertito in L. n. 111 del 2011, la decadenza doveva essere limitata ai soli ratei maturati prima del triennio che ha preceduto l'azione giudiziaria;

l'INPS propone la cassazione della sentenza formulando un unico motivo di ricorso, al quale ha resistito con controricorso il B.;

la proposta del relatore è stata notificata alle parti, unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza camerale non partecipata;

in prossimità dell'adunanza, entrambe le parti hanno depositato memorie.

DIRITTO - Con l'unico motivo l'INPS censura la sentenza per violazione del D.P.R. 30 aprile 1970, n. 639, art. 47, come novellato dal D.L. 6 luglio

2011, n. 111, art. 38, comma 1, lett. d), n. 1, e del D.L. 29 marzo 1991, n. 103, art. 6, convertito in L. 1 giugno 1991, n. 166;

ritiene che ai sensi dell'art. 38 citato, il diritto al ricalcolo di un trattamento pensionistico già in essere è soggetto a decadenza, il cui termine prende avvio dal riconoscimento parziale della prestazione, quanto alle pensioni che sono state riconosciute solo parzialmente dopo l'entrata in vigore del decreto legge, e dall'entrata in vigore del decreto legge (6 luglio 2011) quanto alle pensioni riconosciute parzialmente precedentemente alla novella legislativa;

alle riliquidazioni non possono applicarsi in via analogica i diversi termini previsti dal D.P.R. n. 639 del 1970, art. 47 e dal D.L. 29 marzo 1991, n. 103, art. 6, convertito in L. 1 giugno 1991, n. 103, per la ipotesi di domanda giudiziaria avente ad oggetto il riconoscimento di pensione;

ulteriore conseguenza è che la presentazione del ricorso oltre il termine unitario previsto dal D.L. n. 98 del 2011 ("dalla data del riconoscimento parziale") comporta la decadenza totale dal diritto, non invece la decadenza con riferimento ai singoli ratei;

il ricorso deve essere accolto;

la questione, oggetto di numerose pronunce di questa Corte, è stata di recente risolta con sentenza 14 dicembre 2020, n. 28416, la quale ha così affermato: "Con riferimento all'applicabilità del termine di decadenza di cui all'art. 47, come modificato dall'art. 38 citato, va qui ribadito il principio ormai affermatosi (a partire da ord. 7756/2016 e sent. n. 29754/2019), secondo cui, in applicazione dei principi n. 28485/2017 e delle ragioni enunciati dalle S.U. di questa Corte con la sentenza n. 15352/2015 (...) il termine di decadenza introdotto dal D.L. n. 98 del 2011, art. 38, comma 1, lett. d), n. 1) del, convertito in L. n. 111 del 2011, con riguardo "alle azioni giudiziarie aventi ad oggetto l'adempimento di prestazioni riconosciute solo in parte o il pagamento di accessori del credito", decorrente "dal riconoscimento parziale della prestazione ovvero dal pagamento della sorte", trovi applicazione anche con riguardo a prestazioni già liquidate, ma solo a decorrere dall'entrata in vigore della citata disposizione (6/7/2011)".

La citata pronuncia delle SU è intervenuta nella materia delle emotrasfusioni e in particolare sulla L. n. 238 del 1997, art. 1, comma 9.

La norma che ha introdotto un termine di decadenza è stata interpretata dalle S.U. nel senso che il detto termine decorre dalla entrata in vigore della legge per le ipotesi di epatiti post trasfusionali contratte (e accertate) anteriormente alla sua emanazione.

Dalla sentenza sono tuttavia enucleabili principi validi anche nell'interpretazione della decadenza introdotta dall'art. 42 citato e che inducono a discostarsi dalla precedente giurisprudenza di questa Sezione.

In particolare le Sezioni unite hanno esaminato, al pari della fattispecie sot-

toposta all'esame di questa Corte, un problema di diritto transitorio attinente alla determinazione dell'incidenza di una legge sopravvenuta che introduca *ex novo* un termine di decadenza su una situazione ancora pendente.

Con la citata pronuncia, premesso che la previsione di un termine di decadenza da parte del legislatore certamente non può avere effetto retroattivo e cioè non può far considerare maturato, in tutto o in parte, un termine facendolo decorrere prima dell'entrata in vigore della legge che l'abbia istituito, si è affermato, conformemente ai principi generali dell'ordinamento in materia di termini, che, ove una modifica normativa introduca un termine di decadenza prima non previsto, la nuova disciplina si applichi anche alle situazioni soggettive già in essere, ma la decorrenza del termine viene fissata con riferimento all'entrata in vigore della modifica legislativa.

Secondo la citata pronuncia tale soluzione realizza il "bilanciamento di due contrapposte esigenze e cioè, da un lato, quella di garantire l'efficacia del fine sollecitatorio perseguito dal legislatore con l'introduzione del termine decadenziale, e, dall'altro, quella di tutelare l'interesse del privato, onerato della decadenza, a non vedersi addebitare un comportamento inerte allo stesso non imputabile (Cass. n. 13355 del 2014).

Bilanciamento che deve tener conto della natura dell'interesse del privato da salvaguardare, che ha per oggetto non già una situazione definita - non potendosi configurare, nel caso di specie, un diritto a conservare un termine prescrizione - bensì un semplice affidamento a fruire del termine prescrizione per far valere il proprio diritto, affidamento che deve essere tutelato in modo ragionevole ed equilibrato secondo i parametri da tempo precisati dalla Corte costituzionale".

In conclusione, richiamati gli argomenti esposti nei precedenti citati ed in armonia con la pronuncia delle sezioni unite del 2015, deve concludersi per l'applicabilità dell'art. 42 citato come modificato.

In applicazione di questi principi il ricorso deve essere accolto e la sentenza cassata. Non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito con il rigetto dell'originaria domanda, essendo incontestato che il ricorso giudiziario è stato presentato in data 3/9/2015 e che pertanto è decorso oltre un triennio dall'entrata in vigore del decreto legge.

L'obiettivo controvertibilità della questione, solo di recente composta da questa Corte con la sentenza citata, giustifica la compensazione integrale delle spese del giudizio.

(*Omissis*)

---

**Pensioni** – Pensione di vecchiaia iscritti Gestione Separata – Computo contribuzione AGO – Art. 3 D.M. 282/96 – Decorrenza. – Presentazione domanda – Necessità.

**Corte di Cassazione – Ordinanza del 26.07.2021 n. 21361 – Pres. Manna – Rel. D’Antonio – P.M (Avv. Nappi) – INPS (Avv.ti Preden, Caliulo, Patteri, Carcavallo).**

*La decorrenza della pensione di vecchiaia liquidata in avvalimento della facoltà di cui all’art. 3 del D.M. n. 282/1996 (che consente di chiedere il computo, nell’ambito della Gestione Separata, dei contributi già versati nell’AGO) è connessa alla data di presentazione della domanda di computo della contribuzione AGO, poiché «solo da tale data detta contribuzione avrebbe potuto costituire parte dell’ammontare contributivo necessario per la liquidazione della pensione richiesta».*

FATTO - 1. La Corte d’appello di Milano ha confermato la sentenza del Tribunale di accertamento del diritto di P.M. alla pensione di vecchiaia presso la gestione separata INPS a far tempo dal primo giorno successivo a quello di compimento dell’età pensionabile, e cioè dall’1/8/2005, e non da quello di presentazione della domanda amministrativa del 12/11/2010, come indicato dall’INPS. In parziale riforma della sentenza del Tribunale la Corte ha accertato il diritto del P. ai supplementi di pensione con decorrenza dall’1/12/2010 e non già come disposto dal Tribunale dall’1/8/2007.

La Corte ha esposto che la clausola di salvaguardia di cui alla L. n. 243 del 2004 stabiliva il diritto del lavoratore, che avesse maturato entro il 31/12/2007 i requisiti di età e di anzianità, di mantenere il diritto alla pensione secondo la previgente normativa; che nella specie il P., avendo maturato alla data dell’1/8/2005 i requisiti pensionistici (57 anni e 5 anni di contribuzione), aveva diritto all’accesso alla pensione secondo quanto previsto dalla normativa vigente prima dell’entrata in vigore della L. n. 241 del 2004 e che, pertanto, in applicazione della L. n. 155 del 1981, art. 6 la pensione di vecchiaia a carico del FPLD e delle gestioni speciali doveva decorrere dal primo giorno del mese successivo a quello in cui l’assicurato aveva compiuto l’età pensionabile.

Secondo la Corte non era fondata la tesi dell’INPS secondo cui avendo il P. esercitato anche il proprio diritto al computo, nella gestione separata, dei contributi versati nell’AGO, la decorrenza del trattamento pensionistico andava posto dal primo giorno del mese successivo alla domanda con la quale era stata chiesta la liquidazione della pensione sulla base dei contributi versati nel FPLD. Con rife-

rimento alla richiesta di liquidazione del supplemento ha rilevato che il Tribunale aveva erroneamente riconosciuto la decorrenza dall'1/8/2007 avendo il ricorrente maturato il diritto alla pensione dall'1/8/2005 il supplemento poteva decorrere dall'1/12/2010.

2. Avverso la sentenza ricorre l'INPS con due motivi ulteriormente illustrati con memoria ex art. 378 c.p.c., resiste il P..

DIRITTO - 3. L'INPS denuncia violazione del D.M. 2 maggio 1996, n. 282, art. 3 recante la disciplina della gestione e del rapporto assicurativo di cui alla L. n. 335 del 1995, art. 2, commi 26 e ss..

Censura l'affermazione della Corte che aveva riconosciuto la decorrenza della pensione dal primo giorno successivo al compimento dell'età pensionabile. Osserva che la Corte, nell'applicare la L. n. 155 del 1981, art. 6 non aveva tenuto conto della peculiarità della fattispecie in quanto, con domanda del 12/10/2010, il ricorrente aveva presentato la richiesta, D.M. n. 282 del 1996, ex art. 3 di computo della contribuzione posseduta presso FPLD. Osserva che, in base a detta norma, il titolare poteva scegliere se avvalersi di tale contribuzione e, dunque, non si sarebbe potuto prescindere dalla domanda e, conseguentemente, la pensione non avrebbe potuto avere decorrenza anteriore alla domanda stessa; né il ricorrente avrebbe potuto avvalersi, con decorrenza agosto 2005, di contribuzione AGO, entrata nella gestione separata solo dal novembre 2010.

4. Con il secondo motivo denuncia violazione del D.M. 2 maggio 1996, n. 282, art. 1, comma 3, recante la disciplina del rapporto di cui alla L. n. 335 del 1995, art. 2, comma 26. Lamenta che la Corte d'appello aveva accertato il diritto del P. a fruire del supplemento di pensione, in relazione ai contributi versati nella gestione separata dopo l'agosto 2005, con decorrenza dal dicembre 2010.

Osserva che il D.M. n. 282 del 1996, art. 1, u.c., disponeva che la liquidazione del supplemento poteva essere richiesta per la prima volta decorsi due anni dalla decorrenza della pensione, e cinque anni dopo dalla data di decorrenza del precedente supplemento. Rileva che il P. aveva proposto domanda il 15/11/2010 e a tale data non poteva essere richiesto il supplemento.

4. Il primo motivo va accolto restando assorbito il secondo.

5. La questione è quella di individuare la data di decorrenza del trattamento pensionistico di vecchiaia che, secondo il ricorrente, in base alla L. n. 155 del 1981, art. 6 (disciplinante la decorrenza delle pensioni di vecchiaia), va fissato dal primo giorno del mese successivo al compimento dell'età pensionabile, tesi accolta dalla Corte.

Secondo l'INPS invece la pensione poteva avere decorrenza solo dalla domanda con cui il ricorrente aveva chiesto di avvalersi della facoltà di cui al D.M. n. 262 del 1996, art. 3 in virtù della quale gli iscritti alla gestione separata possono

chiedere, nell'ambito di detta gestione ed al fine di ottenere una pensione unica a carico di essa, il computo della contribuzione versata presso l'AGO.

6. La Corte d'Appello ha accertato che alla data dell'1/8/2005 il ricorrente aveva perfezionato i requisiti anagrafici e contributivi per conseguire il diritto alla pensione di vecchiaia potendo usufruire della clausola di salvaguardia introdotta con la L. n. 243 del 2004, la quale attribuiva al lavoratore che avesse maturato entro il 31/12/2007 i requisiti di età e di anzianità previsti dalla normativa vigente prima della data di entrata in vigore della legge stessa, la garanzia di mantenere il diritto alla prestazione pensionistica secondo la previgente normativa.

Secondo la Corte d'appello, pertanto, era applicabile la L. n. 155 del 1981, art. 6, secondo cui "la pensione di vecchiaia a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti e delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi decorre dal primo giorno del mese successivo a quello nel quale l'assicurato ha compiuto l'età pensionabile, ovvero, nel caso in cui a tale data non risultino soddisfatti i requisiti di anzianità assicurativa e contributiva, dal primo giorno del mese successivo a quello in cui i requisiti suddetti vengono raggiunti."

7. La sentenza impugnata, tuttavia, nel richiamare ed applicare il suddetto art. 6, omette di distinguere la sussistenza dei requisiti per avere diritto alla pensione di vecchiaia - che in base alla L. n. 243 del 2004 erano per il ricorrente quelli previgenti -, dalla questione della decorrenza della pensione, che non può non essere ancorata alla domanda.

(Sulla distinzione tra momento perfezionativo del diritto a pensione e decorrenza del relativo trattamento si confrontino, tra l'altro, i principi espressi da questa Corte cfr Cass. n. 17083/2004, n. 5482/2012).

8. La necessità della presentazione della domanda trova riscontro nello stesso art. 6 che al comma 2 stabilisce che "Su richiesta dell'interessato la pensione di cui al precedente comma decorre dal primo giorno del mese successivo a quello nel quale è stata presentata la domanda sempre che tale decorrenza sia stata indicata contestualmente alla presentazione della domanda stessa".

9. Nella fattispecie in esame la necessità della domanda trova poi ulteriore fondamento nell'aver il ricorrente esercitato l'opzione di cui al D.M. n. 282 del 1996, art. 3 in virtù del quale "gli iscritti alla gestione separata che possono far valere periodi contributivi presso l'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti, le forme esclusive e sostitutive della medesima, le gestioni pensionistiche dei lavoratori autonomi di cui alla L. n. 233 del 1990 hanno facoltà di chiedere nell'ambito della gestione separata il computo dei predetti contributi, ai fini del diritto e della misura della pensione a carico della gestione stessa, alle condizioni previste per la facoltà di opzione di cui alla L. n. 335 del 1995, art. 1, comma 23".

Come correttamente sostenuto dall'Istituto previdenziale l'esercizio di tale

---

facoltà era soggetto alla presentazione della domanda e solo da tale data detta contribuzione avrebbe potuto costituire parte dell'ammontare contributivo necessario per la liquidazione della pensione richiesta.

10. Per le considerazioni che precedono, in accoglimento del primo motivo, la sentenza impugnata deve essere cassata ed il giudizio rinviato alla Corte d'appello di Milano in diversa composizione anche per la liquidazione delle spese del presente giudizio di legittimità. Resta assorbito il secondo motivo.

*(Omissis)*

---

**CORTE DI APPELLO**  
**Sezioni Civili**

**Pensioni** – Anticipo pensionistico (APE) sociale – Requisiti – Stato di disoccupazione – Ipotesi tassative – Disoccupazione per scadenza del contratto a termine – Applicabilità dal 1 gennaio 2018.

**Corte di Appello di Ancona – 12.11.2020 n. 284 – Pres. Gianfelice – Rel. Quitadamo – INPS (Avv. Trovati) – F.G. (Avv. Furiani).**

*Il diritto all’APE sociale ai sensi dell’art. 1, comma 179 della legge n. 232/2016 matura in relazione non già alla perdita di impiego lavorativo comunque determinatasi, bensì ad una condizione di disoccupazione di origine specifica (licenziamento collettivo, dimissioni per giusta causa, risoluzione consensuale nell’ambito della procedura ex art. 7 L. 604/66), che solo a partire dal gennaio 2018, ai sensi della legge 205 del 27.12.2017, risiede anche nella scadenza naturale del rapporto di lavoro a tempo determinato, oltre che nelle ipotesi tassative contemplate nell’originaria formulazione della legge n. 232/2016.*

FATTO - Con sentenza del 29 ottobre 2019 il Tribunale di Ascoli Piceno, in funzione di giudice del lavoro, accoglieva la domanda di F.G., intesa a conseguire il beneficio dell’Anticipo Pensionistico (APE) Sociale, di cui l’INPS aveva negato l’erogazione per ritenuta carenza dei requisiti imposti dall’art. 1, commi 166-179, della Legge 232/2016 e dall’art. 2, primo comma lett. a) del D.P.C.M. n. 88/2017, nella formulazione vigente all’epoca dell’istanza amministrativa; in particolare, il giudicante sosteneva che lo stato di disoccupazione del ricorrente, acquistato in ragione del licenziamento avvenuto nell’anno 2009, si fosse protratto fino alla data del 28 giugno 2017, in cui lo stesso aveva presentato la domanda del beneficio, posto che i rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato *medio tempore* intercorsi erano tutti di durata inferiore a sei mesi, ed avevano procurato redditi inferiori a euro 8.000,00.

Avverso tale statuizione l’INPS ha proposto appello, censurando l’errore del Tribunale nell’interpretare la normativa di riferimento, quindi ha insistito, in riforma della sentenza impugnata, per il rigetto della domanda spiegata in primo grado, con vittoria di spese di lite.

F.G. ha resistito al gravame e ne ha chiesto il rigetto; in via incidentale ha

impugnato il capo di sentenza che aveva disposto la compensazione delle spese di lite tra le parti, denunciando l'insussistenza di validi motivi per derogare al criterio della soccombenza.

All'esito dell'odierna udienza la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO - L'appello è fondato e va accolto per le ragioni di seguito esposte.

L'art. 1, comma 166, della legge n. 232/2016 (c.d. Legge Finanziaria 2017), in vigore dall'1 gennaio 2017, ha istituito, in via sperimentale, con decorrenza dall'1 maggio 2017, l'Anticipo Pensionistico Sociale, ossia una misura volta a sostenere economicamente i soggetti in possesso dei requisiti di cui al successivo comma 167; quest'ultima disposizione, nella formulazione originaria, individuava i beneficiari dell'istituto in questione negli *...iscritti all'assicurazione generale obbligatoria, alle forme sostitutive ed esclusive della medesima e alla Gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, che, al momento della richiesta di APE, hanno un'età anagrafica minima di 63 anni e che maturano il diritto a una pensione di vecchiaia entro 3 anni e 7 mesi, purché siano in possesso del requisito contributivo minimo di venti anni e la loro pensione, al netto della rata di ammortamento corrispondente all'APE richiesta, sia pari o superiore, al momento dell'accesso alla prestazione, a 1,4 volte il trattamento minimo previsto nell'assicurazione generale obbligatoria...* e non siano già titolari di un trattamento pensionistico diretto.

Il successivo comma 179 disponeva: *“In via sperimentale, dal 1° maggio 2017 e fino al 31 dicembre 2018, agli iscritti all'assicurazione generale obbligatoria, alle forme sostitutive ed esclusive della medesima e alla Gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, che si trovano in una delle condizioni di cui alle lettere da a) a d) del presente comma, al compimento del requisito anagrafico dei 63 anni, è riconosciuta, alle condizioni di cui ai commi 185 e 186 del presente articolo, un'indennità per una durata non superiore al periodo intercorrente tra la data di accesso al beneficio e il conseguimento dell'età anagrafica prevista per l'accesso al trattamento pensionistico di vecchiaia di cui all'articolo 24, comma 6, del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214:*

*a) si trovano in stato di disoccupazione a seguito di cessazione del rapporto di lavoro per licenziamento, anche collettivo, dimissioni per giusta causa o risoluzione consensuale nell'ambito della procedura di cui all'articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604, hanno concluso integralmente la prestazione per la disoccupazione loro spettante da almeno tre mesi e sono in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 30 anni...”*

L'art. 1, comma 162, lett. b), della legge n. 205 del 27 dicembre 2017 (c.d. Legge Finanziaria 2018), in vigore dall'1 gennaio 2018, ha inserito al punto a)

del citato comma 179 della legge n. 232/2016, dopo le parole “*procedura di cui all’art. 7 della legge 15 luglio 1966 n. 604*”, le seguenti “*...ovvero per scadenza del termine del rapporto di lavoro a tempo determinato a condizione che abbiano avuto, nei trentasei mesi precedenti la cessazione del rapporto, periodi di lavoro dipendente per almeno diciotto mesi*”.

In virtù di quanto innanzi illustrato, solo a partire dall’1 gennaio 2018 l’accesso al beneficio in parola è stato esteso a coloro che, fermo il possesso degli altri requisiti, si trovino in stato di disoccupazione per scadenza di un contratto di lavoro a termine, laddove la previgente normativa richiedeva che lo stato di disoccupazione fosse riconducibile a licenziamento, anche collettivo, a dimissioni per giusta causa, ovvero a risoluzione consensuale nell’ambito della procedura di cui all’articolo 7 della legge 15 luglio 1966, n. 604.

Sin dalla prima formulazione, il testo normativo rivela l’intenzione del legislatore di individuare alcune ipotesi tassative di disoccupazione, “qualificata” in ragione della specifica causa estintiva del rapporto di lavoro, non potendosi altrimenti spiegare il motivo del mancato riferimento ivi alla nozione di disoccupazione *sic et simpliciter*, quale condizione di mancata occupazione lavorativa comunque originata.

Muovendo, quindi, dalla pacifica e documentata circostanza che l’istanza amministrativa di prestazione è stata avanzata il 28 giugno 2017, dunque nel vigore della legislazione anteriore alle modifiche apportate dalla Legge di Bilancio 2018, e che alle modifiche in discorso non è stata attribuita alcuna efficacia retroattiva, devesi escludere che l’odierno appellato, all’epoca di inoltro della domanda, rientrasse nel novero dei beneficiari, in quanto egli stesso dichiara in seno all’istanza di trovarsi in stato di disoccupazione a seguito di cessazione del rapporto di lavoro in data 31 agosto 2012 (cfr. doc. n. 4 nella produzione dell’INPS); d’altro canto, l’improprio riferimento ivi ad un licenziamento non vale a superare il dato fattuale, alla stregua del quale la suddetta data coincide con la naturale scadenza del contratto di lavoro a termine intercorso con la S.A.S. S.P. & C., nel mentre il licenziamento era stato comminato all’istante nel gennaio 2009 dalla precedente datrice di lavoro S.A.S. B.L. & C. (cfr. estratto conto previdenziale in atti).

Peraltro, sempre in seno all’istanza, vi è l’espresa dichiarazione di aver fruito della prestazione di disoccupazione fino al 31 dicembre 2012, mentre manca qualsiasi riferimento allo stato di disoccupazione risalente al 2009.

Non è, pertanto, utile all’odierna decisione la verifica di compatibilità tra la disoccupazione iniziata nel 2009 e i rapporti di lavoro a termine *medio tempore* intercorsi, in relazione all’accertamento della loro breve durata e della esiguità del reddito complessivamente derivatone, poiché siffatto giudizio di compatibilità rilevarebbe esclusivamente ai fini dell’accertamento di un perdurante stato di disoccupazione genericamente inteso, ossia in termini di mera condizione del soggetto privo di impiego, come tale legittimato a percepire la relativa indennità

(cfr. art. 19 del D.Lgs. n. 150/2015, nonché artt. 9 e 10 del D.Lgs. n. 22/2015 istitutivo della NASpI), mentre non è funzionale al riconoscimento della particolare prestazione dedotta in causa, il diritto alla quale matura, come detto innanzi, in relazione non già alla perdita di impiego lavorativo comunque determinatasi, bensì ad una condizione di disoccupazione di origine specifica, che solo a partire dal gennaio 2018 risiede anche nella scadenza naturale del rapporto di lavoro a tempo determinato, oltre che nelle ipotesi tassative contemplate nell'originaria formulazione della legge n. 232/2016.

In forza dei suesposti argomenti, la sentenza va riformata in senso conforme alle istanze dell'INPS e la domanda attorea va respinta.

La soccombenza dell'odierno appellato rende infondato il motivo di appello incidentale sulla compensazione integrale delle spese in primo grado.

Sussistono, in ogni caso, ex art. 152 att. c.p.c., le condizioni per l'esenzione dell'appellante soccombente dal pagamento delle spese del presente grado.

*(Omissis)*

---

**Contributi** – Artigiani riuniti in Cooperativa – Cooperativa di servizio – Mantenimento della individualità imprenditoriale – Gestione Artigiani – Cooperativa di lavoro – Estraneità dell'impresa artigiana al rapporto con la Cooperativa – Gestione dei Lavoratori dipendenti.

**Corte di Appello di Bologna – 14.01.2021 n. 482 – Pres. Coco – Rel. Angelini – INPS (Avv.ti Ciarelli, Lamanna, Lupoli, Vestini, Manzi) – F.A., E. Soc. Coop, Z.N. (Avv. Dogheria).**

*Gli artigiani possono riunirsi in cooperativa sia mantenendo la propria individualità imprenditoriale sia perdendola: nel primo caso, il prestatore potrà ottenere l'iscrizione nella corrispondente gestione previdenziale; nel secondo caso, invece, la contribuzione è di pertinenza della gestione dei lavoratori dipendenti.*

FATTO e DIRITTO - Con la sentenza qui appellata, il Tribunale di Forlì, premesso che “... *Le ricorrenti, socie della società in epigrafe indicata, iscritta*

*all'albo delle imprese artigiane, agiscono in giudizio al fine di sentir accertare il proprio diritto all'iscrizione nella gestione speciale dei lavoratori autonomi ed artigiani con decorrenza dal 21.9.2015, ossia dall'avvio dell'attività sociale della cooperativa, con emissione di ordine di iscrizione in tal senso. L'INPS ha infatti negato tale iscrizione, riferendola alla gestione lavoratori dipendenti, ... che l'art. 4 della L. n. 142/2001 prevede che ai fini della contribuzione previdenziale ed assicurativa si fa riferimento alle normative vigenti previste per le diverse tipologie di rapporti di lavoro adottabili dal regolamento della società cooperative nei limiti di quanto previsto dall'art. 6, che la predetta società con deliberazione del 25.8.2015 ha adottato un regolamento interno che consente l'istaurazione di rapporti autonomi tra la Cooperativa ed i soci, che le due interessate il 16.9.2015 hanno stipulato contratto ex art. 2222 e ss. c.c. con la cooperativa e che l'INPS non contesta la relativa qualità di lavoratrici artigiane”* ha concluso per la fondatezza della domanda, richiamando le ragioni esposte in caso analogo e definito dal Tribunale di Rimini del 31.8.2018, in atti.

Ha proposto appello l'INPS, lamentando un errore di fatto ed uno di diritto, per le ragioni di cui si dirà appresso.

Si è ricostituito il contraddittorio con la costituzione degli appellati, che hanno chiesto il rigetto del gravame riproponendo le difese sostenute ed accolte in primo grado.

La causa è stata istruita con la sola acquisizione della documentazione prodotta dalle parti ed è stata decisa come da infrascritto dispositivo, per i seguenti brevi motivi.

L'appello è fondato e merita accoglimento.

Sotto il primo profilo, l'appellante evidenzia come il Tribunale abbia ritenuto che “... *l'INPS non contesta la relativa qualità di lavoratrici artigiane* ... “laddove il dato di fatto è contestato e gli elementi a disposizione ritenuti rilevanti erano stati evidenziati nella memoria di costituzione di primo grado...”<sup>1</sup>

---

(1) “ 1. - la SOC COOP E., cooperativa costituita In data 20.05.2015 ed annotata con la qualifica di impresa artigiana dal 21.09.2015, è una cooperativa di lavoro e nel suo oggetto sociale si legge testualmente che “la cooperativa opera senza finalità lucrative. Lo scopo che i soci della cooperativa intendono perseguire è quello di ottenere, tramite la gestione in forma associata dell'azienda <E. società cooperativa> alla quale prestano la propria attività lavorativa, le migliori condizioni retributive economiche, sociali e professionali ....” (v: visura CCIAA di Rimini della coop. E., in atti);  
2.-le signore F. e Z. non hanno mai rivestito la qualifica di imprenditore artigiano, tant'è che non risultano iscritte come tali in nessuna Camera di Commercio;  
3.-le signore F. e Z. non sono mai state iscritte all'INPS alla Gest. Art. come imprenditori artigiani (v. estratti conto assic. in atti);  
4.-le signore F. e Z. sono state fino al 10 agosto 2015 dipendenti della Snc B.N.P. DI B. A. & C. società dalla quale la cooperativa ha avuto in affitto l'azienda con atto sottoscritto il 08.09.2015, registrato il 07.10.2015;

Il rilievo è corretto: i punti 2-4 della comparsa INPS di costituzione in primo, grado evidenziavano circostanze di fatto incompatibili con la prospettazione assunta a base della decisione: “2.-le signore F. e Z. non hanno mai rivestito la qualifica di imprenditore artigiano, tant’è che non risultano iscritte come tali in nessuna Camera di Commercio; 3.-le signore F. e Z. non sono mai state iscritte all’INPS alla Gest. Art. come imprenditori artigiani (v. estratti conto assic. in atti); 4. -le signore F. e Z. sono state fino al 10 agosto 2015 dipendenti della Snc B.N.P. D.B.A. & C. società dalla quale la cooperativa ha avuto in affitto l’azienda con atto sottoscritto il 08.09.2015, registrato il 07.10.2015”.

Così affermata e documentata la mancanza della caratterizzazione artigiana del lavoro prestato, sarebbe stato onere dei ricorrenti dare prova del contrario assunto.

Sotto il secondo profilo, l’appellante indica altra interpretazione della norma, ricordando la pronuncia di Cassazione civile n. 13269\2006 secondo cui, in buona sostanza, è bensì vero che gli artigiani possano riunirsi in cooperativa, ma ciò possono fare sia mantenendo la propria individualità imprenditoriale, sia perdendola: solo nel primo caso il prestatore potrà ottenere l’iscrizione nella corrispondente gestione; nel secondo caso, invece, (quale quello di specie) la contribuzione è di pertinenza della gestione dei lavoratori dipendenti<sup>2</sup>.

---

5.-Presidente della Cooperativa E. è il signor B. E. e Vice Presidente B. M. (v. ancora visura CCIAA .in atti)

6.-la Snc B.N.P. di B. A. & C è in liquidazione volontaria dal 25.08.2015 ed inattiva dal 31.08.2015 v. visura CCIAA di Pesaro Urbino della Snc B.N.P. in atti).

Posto quanto sopra in fatto,

non può essere assolutamente messa in dubbio la correttezza dell’operato dell’Istituto, laddove ha ritenuto non sussistere in capo alle signore-F. e Z. la qualifica di imprenditore artigiano, non genuino il contratto ex art 2222 c.c. ripassato tra le stesse e la Cooperativa e, di conseguenza non iscrivibili le lavoratrici alla GEST. ART INPS, bensì corretta la loro iscrizione come lavoratrici subordinate della cooperativa E.”.

(2) “La prima questione da trattare in ordine logico consiste nel decidere da chi debba essere corrisposta la contribuzione previdenziale sulle somme-erogate dalla cooperativa artigiana ai singoli soci e da questi percepite a titolo di compenso per il lavoro svolto a favore della cooperativa, medesima. Va sottolineato che gli artigiani possano riunirsi in cooperativa sia mantenendo la propria individualità imprenditoriale sia perdendola. Nella prima ipotesi si avranno cooperative di servizio che, analogamente a quanta avviene, nei consorzi di imprese, si uniscono per procurarsi commesse di lavoro e per distribuire l’esecuzione tra i vari associati che conservano ognuna la gestione del proprio laboratorio e l’uso delle proprie attrezzature ritraendo il reddito dall’attività imprenditoriale così svolta ed accettandone i rischi. Nel secondo caso si avranno invece le cooperative di lavoro, in cui i singoli artigiani non fanno con-fluire nella cooperativa le loro imprese, le quali restano pertanto estranee al rapporto con la cooperativa ma apportano a quest’ultima il proprio lavoro, usando non già i mezzi e gli strumenti di loro proprietà ma quelli messi a disposizione dalla cooperativa. Nel secondo caso, cooperativa di lavoro; si tratta di stabilire il regime contributivo di un reddito

Anche questo rilievo è fondato e, così ritenuta la cornice normativa, i dati di fatto correttamente ricostruiti inducono ad escludere il diritto delle appellate ad una diversa iscrizione previdenziale.

La difesa degli appellati non apporta ulteriori elementi di riflessione, essendo limitata alla riproposizione di una tesi in diritto in sé corretta, ma che muove da presupposti inconferenti, riferiti alla mera formalizzazione dei contratti con la cooperativa e non alla sostanza del rapporto: “l’INPS ... non poteva negare l’iscrizione dei ricorrenti alla gestione artigiani sostenendo un diverso inquadramento quali lavoratori dipendenti senza compiere alcuna verifica in concreto dei presupposti di un’attività di lavoro subordinato svolta dai medesimi in favore della cooperativa” (così in comparsa di costituzione in questo grado e già nella memoria conclusiva avanti il Tribunale). Si tratta di una contestazione di stile, che non prende posizione sugli aspetti di fatto dedotti dall’Istituto (ed in particolare sulle circostanze anche sopra ricordate, denotative dell’attività in concreto svolta dalle lavoratrici interessate), tesa a lamentare un preteso vuoto probatorio invece insussistente.

La sentenza impugnata deve dunque essere riformata, con conseguente rigetto della domanda a suo tempo proposta dalle odierne appellate.

Pare di giustizia disporre compensazione delle spese, per lo stesso contrasto di pronunce sui fatti rilevanti ai fini di causa.

*(Omissis)*

---

*che non è stato ricavato dalle imprese individuali ma dalla cooperativa che poi provvede alla sua distribuzione tra i soci, ed è su dette somme distribuite come compenso per l’opera prestata a favore della cooperativa medesima che l’INPS richiede la contribuzione. La cooperativa ricorrente, infatti, non ha censurato la parte della sentenza impugnata che ne ha affermato l’inquadramento come cooperativa di lavoro né ha mai sostenuto che i singoli soci abbiano lavorato nelle proprie aziende; riferendo alla Cooperativa il risultato del proprio lavoro individuale e quindi usando mezzi e strutture delle rispettive imprese artigiane singole. La ricorrente, per sottrarsi all’obbligo del pagamento dei contributi pretesi dall’INPS, ha invece sempre allegato, esclusivamente, che i suoi soci sono o loro volto artigiani, in quanto iscritti al relativo albo. Ma la mera iscrizione dei soci all’albo non vale ad attrarre tutti i redditi percepiti dall’artigiano nel “reddito di impresa” di cui alla legge n. 233/1990. Pertanto risulta irrilevante, ai fini che interessano, il fatto che i Soci della cooperativa siano iscritti all’albo delle imprese artigiane perché presso la corrispondente gestione assicurativa mai potrebbero essere versati i contributi sui compensi erogati dalla cooperativa ricorrente. Il valore “costitutivo” dell’iscrizione all’albo, che il ricorrente sottolinea, vale quindi per la determinazione dei contributi da versare sui redditi dell’impresa artigiana ma è irrilevante rispetto ai contributi da versare su redditi diversi” nata, al di fuori della titolarità dell’impresa, di prestazione coordinata e continuativa ex art. 409 c.p.c., sorse solo con la legge n. 335/1995 ( ... ). Seguendo l’indirizzo delle Sezioni Unite conseguirebbe che i soci di cooperativa lavoratori autonomi dovrebbero essere assicurati nelle forme previste per la gestione separata (la citata L. 335 del 1995, art. 2 comma 26) ...”.*

**Contributi** – Gestione Separata – Prescrizione – Occultamento doloso – Omessa Iscrizione – Mancata compilazione quadro R.R. – Sussistenza.

**Corte di Appello di Bologna – 25.01.2021 n. 699 – Pres. Bisi – Rel. Vezzosi – S.F. (Difesa in proprio) – INPS (Avv.ti Lamanna, Barusi).**

*Nel caso di omessa iscrizione presso la Gestione Separata dell'INPS (ai sensi dell'art. 2, comma 26 della legge n. 335 del 1995) e di mancata compilazione del quadro R.R. della denuncia dei redditi, essendo eluso completamente il relativo controllo automatico e/o formale da parte degli uffici finanziari ai sensi dell'art. 36 bis e 36 ter del D.P.R. 600/73, ricorre l'ipotesi della sospensione del termine di prescrizione previsto dall'art. 2941 numero 8 del c.c. (doloso occultamento), con decorrenza del termine di prescrizione dei contributi dovuti .*

FATTO - Con due separati ricorsi, poi riuniti, S.F. conveniva in giudizio l'INPS per chiedere; -in via principale, di dichiarare illegittimo e annullare l'avviso di addebito n. 395 2017 00020559 33 00 e l'avviso di addebito n. 395 2018 00032334 13 00, per inesistenza dei presupposti legittimanti la richiesta di pagamento dei contributi alla gestione separata INPS; in subordine, di dichiarare illegittima la pretesa creditoria per intervenuta prescrizione; in ogni caso, cli condannare l'INPS al rimborso delle spese di causa e al risarcimento danni ex art. 96 c.p.c..

Si costituiva in causa l'INPS asserendo che tutte le domande erano infondate e così ricostruendo i fatti.

Alla ricorrente in data 1.7.2016 veniva notificato il provvedimento di iscrizione alla Gestione Separata INPS con decorrenza gennaio 2010, con diffida al pagamento dei contributi dovuti per il 2010 ma da versare nel 2011, calcolati sul reddito prodotto.

Da una verifica condotta dall'Istituto, infatti, era emerso che la ricorrente aveva svolto attività di libero professionista senza versare la contribuzione obbligatoria per IVS ad alcuna Cassa professionale. La stessa, peraltro, non solo non aveva mai segnalato all'INPS la percezione di redditi assoggettabili a contribuzione, ma non aveva mai nemmeno dichiarato detti redditi in occasione dell'annuale denuncia dei redditi; in particolare, la stessa aveva ommesso di compilare il quadro RR sezione II del Modello UNICO PF, utile ai fini della determinazione di contributi dovuti e impedendo in tal modo all'Amministrazione finanziaria dello Stato di esercitare l'azione di recupero del credito ai sensi del Decreto Legislativo 18 dicembre 1997, n. 462.

La denuncia dei redditi del 2010 veniva presentata all'Amministrazione finanziaria in data 13.9.2011 mentre la denuncia dei redditi del 2011 veniva presen-

tata in data 20.9.2012.

L'avviso di addebito n. 395 2017 00020559 33 00 (contributi da versare nel 2011) veniva notificato in data 4.1.2018 mentre l'avviso di addebito n. 395 2018 00032334 73 00 (contributi da versare nel 2012) veniva notificato in data 14.1.2019.

La causa, trattando questioni in diritto, veniva decisa senza svolgere attività istruttoria con la sentenza qui impugnata con la quale il Giudice del Tribunale di Reggio Emilia ha accolto i ricorsi riuniti annullando gli avvisi d'addebito opposti, ed ha compensato tra le parti le spese di lite.

Impugna in questa sede l'INPS con due motivi: - perché il Giudice ha accolto il ricorso ritenendo applicabile al caso di specie il limite monetario previsto dall'art. 44, comma 2, del D.L. 269/2003; - perché ha dichiarato seppure incidentalmente l'intervenuta prescrizione dei crediti. Si è costituita tempestivamente l'Avv. F. ribadendo le deduzioni già svolte in primo grado, anche con riguardo al decorso del termine prescrizione, che inizia dal momento della scadenza del termine per il loro pagamento.

All'udienza del 3/12/2020 la causa è stata discussa oralmente e decisa come da dispositivo.

**DIRITTO** - L'appello è fondato e va accolto. Il primo motivo d'appello riguarda la questione relativa all'applicabilità del limite monetario previsto dall'art. 44, comma 2, del D.L. 269/2003.

Ritiene il Collegio di dare continuità a quanto già statuito in precedenti analoghe controversie (v. sentenze n. 99, 112, 165 e 166/2019, da intendersi qui richiamate ai sensi dell'art. 118 d.a.c.p.c., stante l'identità di fattispecie e questioni dibattute) reputando alla fattispecie applicabile la recente giurisprudenza di legittimità che, con riferimento a contributi riferiti alla gestione separata da iscritti alla INARCASSA, ha statuito con le sentenze n. 30344 e 30345/2017 il seguente principio di diritto che appare applicabile anche alla controversia in oggetto: "Gli ingegneri e gli architetti iscritti ad altre forme di previdenza obbligatorie, che non possono iscriversi all'INARCASSA, alla quale versano esclusivamente un contributo integrativo di carattere solidaristico in quanto iscritti agli albi, cui non segue la costituzione di alcuna posizione previdenziale a loro beneficio, sono tenuti comunque ad iscriversi alla gestione separata presso l'INPS, in quanto secondo la "ratio" dell'art. 2, comma 26, della L. n. 335 del 1995, l'unico versamento contributivo rilevante ai fini dell'esclusione di detto obbligo di iscrizione è quello suscettibile di costituire in capo al lavoratore autonomo una correlata prestazione previdenziale". La Corte di cassazione (sent. n. 32608/2018 e, conforme, n. 519/2019), dando continuità alla propria giurisprudenza, si è di recente pronunciata, in fattispecie relativa all'obbligo d'iscrizione alla Gestione separata di professionista iscritto all'Albo degli avvocati, affermando, con puntuale replica agli argomenti spesi nel presente giudizio dalla originaria ricorrente ora appellata, che "il principio di «universalizzazione

della copertura assicurativa» obbligatoria si traduce nella regola per cui l'obbligo di iscrizione alla gestione separata dell'INPS è genericamente rivolto a chiunque percepisca un reddito derivante dall'esercizio abituale (seppur non esclusivo), ma anche occasionale (oltre un certo limite monetario) di un'attività professionale per la quale è prevista l'iscrizione ad un albo o ad un elenco ed anche se il medesimo soggetto svolge altre diverse attività per cui risulta già iscritto ad altra gestione. Tale obbligo viene meno solo se il reddito prodotto dall'attività professionale predetta è già integralmente oggetto di obbligo assicurativo gestito dalla cassa di riferimento". La recente Cass. Ord. Sez. 6 n. 317 del 10/01/2020 ha dato ulteriore seguito alla già citata giurisprudenza, che può ritenersi dunque oramai consolidata. Quanto all'eccezione di prescrizione formulata dall'Avv. F. ed accolta seppure incidentalmente dal Giudice di prime cure, la Corte intende dare continuità al proprio orientamento (da ultimo espresso dalla sentenza resa nell'RG 226/2019 del 12/6/2019 Est. Pres. Coco) in base al quale, anche a prescindere dall'intervenuta dilazione del termine per l'effettuazione dei versamenti relativi all'anno 2011, va prestata adesione all'insegnamento espresso dalla pronuncia n. 7836/2016 della Corte di cassazione, a mente della quale, in assenza, come nella specie, di iscrizione alla Gestione separata, solo dal momento della presentazione e messa a disposizione in via telematica della dichiarazione dei redditi l'INPS era stato posto in condizione di conoscere l'esistenza del credito da riscuotere (mediante accesso ed incrocio dei dati contenuti appunto nella dichiarazione, a prescindere dall'omessa compilazione del Quadro RR) mentre prima di tale momento, alla luce del disposto dell'art. 2935 c.c. (secondo cui la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere, con riferimento alla possibilità legale, e non anche a quella materiale, di esercitare il diritto, donde, se correlativo al diritto è un obbligo di natura negativa, la prescrizione decorre dal momento dell'inadempimento e, se correlativo è un obbligo di natura positiva, la prescrizione decorre dal momento in cui la prestazione diventa esigibile), non aveva alcuna possibilità di fare valere il credito non essendo a conoscenza dell'attività autonoma svolta dal contribuente.

Nel caso in esame, avendo la ricorrente/appellata omissa sia l'iscrizione presso la Gestione Separata dell'INPS (ai sensi dell'art. 2, comma 26 della legge n. 335 del 1995) che la determinazione dei contributi nella dichiarazione annuale, con la compilazione del quadro R.R. relativo alla contribuzione dovuta alla Gestione Separata, la stessa ha eluso completamente il relativo controllo automatico e/o formale da parte degli uffici finanziari ai sensi dell'art. 36 *bis* e 36 *ter* del D.P.R. 600/73.

Pertanto, come rilevato dalla Suprema Corte, ricorre nel caso l'ipotesi della sospensione del termine di prescrizione previsto dall'art. 2941 numero 8 del c.c. (doloso occultamento), la cui relativa eccezione è rilevabile anche d'ufficio in qualsiasi stato e grado del giudizio.

Conseguentemente, il diritto a pretendere in pagamento la Contribuzione

previdenziale non poteva che decorrere dal momento in cui la ricorrente/appellata ha presentato la dichiarazione dei redditi al Fisco, ovvero dal 13.9.2011 per i contributi sul reddito 2010 e dal 24.9.2012 per i contributi sul reddito del 2011, perché solo in tale momento l'Istituto è venuto a conoscenza dell'esistenza del reddito derivante dall'attività autonoma espletata. Alla data di notifica delle diffide di pagamento dei contributi, rispettivamente del 1.7.2016 e 23.8.2017, il termine quinquennale di prescrizione non era scaduto.

Si noti che anche il comportamento semplicemente omissivo del debitore ha efficacia sospensiva della prescrizione, laddove abbia ad oggetto un atto dovuto, al cui compimento questi era tenuto per legge (Cass. 11348/1998, Cass. Ordinanza 2030/2010). Nei suddetti termini si è espressa la Suprema Corte nella sentenza n. 6677/2019. Ne consegue l'accoglimento dell'appello.

Le spese del doppio grado devono essere compensate in relazione all'oggettiva complessità della materia, anche considerato, alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 77/2018, che, alla data del deposito del ricorso in prime cure (anno 2018), non si era ancora pronunciato, nella contrastante giurisprudenza di merito, il Giudice della nomofilachia.

*(Omissis)*

---

**Prestazioni** – Indennità di maternità – Assistenti di volo – Mancato computo integrale indennità di volo – Comportamento discriminatorio – Tutela ex art. 38 comma 3 D.Lgs. 198/2006 – Decadenza e prescrizione – Si applicano.

**Corte di Appello di Bologna – 13.04.2021 n. 220 – Pres. Rel. Coco – INPS (Avv. Girotti) – M.M. (Avv. Martucci).**

*L'azione di accertamento del comportamento discriminatorio – costituito dall'aver pagato l'indennità di maternità in misura inferiore – quantunque ricondotta nell'alveo della tutela rafforzata garantita dal diritto antidiscriminatorio, non è svincolata dai termini decadenziali e prescrizionali che regolano l'esercizio in via ordinaria del diritto di cui è richiesta tutela.*

*Diversamente opinando, sarebbe inammissibilmente rimesso all'iniziativa qualificatrice del lavoratore il regime di decadenza e prescrizione applicabile alle sue pretese creditorie.*

FATTO e DIRITTO - Con la sentenza in epigrafe il Tribunale di Ferrara ha respinto l'opposizione proposta dall'INPS al decreto emesso in data 2-3.10.2019 ex art. 38, comma 3, D.Lgs. n. 198/2006, dal medesimo Tribunale con il quale è stato dichiarato discriminatorio, in ragione dello stato di gravidanza e di maternità, il comportamento tenuto dall'Istituto con l'erogazione alla resistente M.M., dipendente di A. S.p.a. con qualifica di assistente di volo, dell'indennità di maternità in misura inferiore al dovuto a causa del mancato computo dell'indennità di volo in misura intera nel calcolo della retribuzione media globale, ed è stata ordinata la cessazione del comportamento, con conseguente condanna dell'INPS al pagamento a favore della ricorrente, a titolo ripristinatorio, della somma, corrispondente al differenziale minore trattamento erogato, di € 17.945,41, oltre interessi legali dal pagamento delle singole rate al saldo.

Col proposto appello - cui resiste, ritualmente costituita, M.M., reiterando la prospettazione recepita dai summenzionati provvedimenti del Tribunale di Ferrara - l'INPS insta per la riforma della sentenza, con la riezione dell'avversaria domanda e la restituzione delle erogazioni effettuate in esecuzione dei precedenti provvedimenti, e, in particolare, (1) lamenta la circoscrizione della materia del contendere operata dal primo Giudice, secondo cui *“l'opposizione si concentra unicamente sulla ritenuta erronea qualificazione come discriminatoria della corresponsione del trattamento di maternità in misura inferiore al dovuto a causa del mancato computo dell'indennità di volo in misura intera nel calcolo della*

*retribuzione media globale*”, stante il richiamo, con formula ellittica, nel corpo del reclamo delle eccezioni formulate nella fase sommaria - che qui reitera - in punto di improponibilità, per mancata previa attivazione del procedimento amministrativo, e di prescrizione e decadenza della relativa azione, in quanto afferente congedi per maternità risalenti ai periodi 1.12.2012 / 1.3.2014 e 20.11.2014 / 1.2.2016, nonché di correttezza dei criteri di computo dell’indennità di maternità adottati; (2) reitera l’assunto di non configurabilità della domanda *sub specie* di tutela antidiscriminatoria *“per aver la ricorrente utilizzato uno strumento processuale diverso da quello legalmente previsto al fine di ottenere l’integrazione dell’indennità di maternità, eludendo i termini decadenziali e di prescrizione previsti ed integrando la fattispecie del c.d. abuso del diritto”*, non potendosi ascrivere a discriminatoria l’interpretazione, eventualmente erronea, della normativa in materia.

L’appello è fondato.

Il primo Giudice ha correttamente richiamato il criterio di calcolo dell’indennità di maternità indicato dalla Corte di cassazione con la sentenza n. 11414/2018 (e successivamente dalla stessa Corte confermato con ord. n. 20673 e 27552/2020) secondo cui, in tema di indennità di maternità spettante alle assistenti di volo, la retribuzione da assumere come parametro di riferimento va determinata esclusivamente alla stregua dell’articolo 23, D.Lgs. 151/2001, il quale, pur facendo riferimento alle voci che concorrono a determinare la base di calcolo delle indennità economiche di malattia, nulla dice in ordine alla misura della loro computabilità; ne consegue che nella suddetta retribuzione l’indennità di volo dev’essere ricompresa per intero, restando irrilevante la misura in cui essa venga considerata ai fini del calcolo dell’indennità di malattia: ermeneutica anche da questa Corte condivisa e che comporta la reiezione degli argomenti in contrario riproposti dall’INPS (al p.fo C dell’atto d’appello).

Tanto premesso, e considerata la non contestazione da parte di INPS del differenziale trattamento di maternità richiesto dalla M. (non contestazione sostanzialmente confermata anche nei finale dell’atto d’appello: *“nell’odierno giudizio il problema di merito sull’esattezza del calcolo dell’indennità è del tutto secondario per non dire irrilevante”*), il primo Giudice non ha fatto altro, al di là dell’enfasi posta dall’appellante, che evidenziare il carattere assorbente, rispetto alle eccezioni di improponibilità, prescrizione e decadenza dell’azione, della qualificazione come ricadente nell’ambito della tutela antidiscriminatoria, e dell’applicabilità della relativa disciplina, della domanda come proposta dalla lavoratrice a fronte dell’interpretazione della normativa e della conseguente prassi amministrativa seguite dall’INPS.

Assodato, dunque, alla luce della giurisprudenza citata, che l’Istituto nell’effettuare i pagamenti dell’indennità di maternità a favore della ricorrente in entrambi i periodi di astensione dal lavoro ha errato nell’applicazione delle norme

di legge vigenti, il primo Giudice ha proceduto ad una condivisibile ermeneutica dell'art. 25 del D.Lgs. n. 198/2006 in punto di identificazione della nozione di discriminazione diretta ed indiretta.

Tale norma enuclea, nell'ambito della disciplina delle pari opportunità tra uomo e donna, una nozione di discriminazione diretta (*“qualsiasi disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento, nonché l'ordine di porre in essere un atto o un comportamento, che produca un effetto pregiudizievole discriminando le lavoratrici o i lavoratori in ragione del loro sesso e, comunque, il trattamento meno favorevole rispetto a quello di un'altra lavoratrice o di un altro lavoratore in situazione analoga”*) ed una nozione di discriminazione indiretta (*“si ha discriminazione indiretta, ai sensi del presente titolo, quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono o possono mettere i lavoratori di un determinato sesso in una posizione di particolare svantaggio rispetto a lavoratori dell'altro sesso, salvo che riguardino requisiti essenziali allo svolgimento dell'attività lavorativa, purché l'obiettivo sia legittimo e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari”*). Entrambe le nozioni, facendo riferimento ad un “trattamento meno favorevole” rispetto a quello di altri o ad una posizione di “particolare svantaggio” rispetto ad altri lavoratori, evidentemente, richiedono un termine di comparazione: proprio nel giudizio relazionale tra lavoratori di entrambi i sessi che versano in situazione analoga emerge, invero, il carattere discriminatorio diretto o indiretto della disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento.

La norma trae fondamento, oltre che dall'art. 3 della Costituzione, dal diritto dei Trattati (Trattato dell'Unione Europea - versione consolidata - Artt. 2 e 3, Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea art. 157, Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea) secondo l'interpretazione, degli stessi fornita dalla Corte di Giustizia nonché dalle Direttive che hanno delineato il divieto di discriminazione sotto diversi profili (es. Direttiva 79/7/CEE, Direttiva 2004/113/CE, Direttiva 2006/54/CE, Direttiva 2010/41 UE, in materia di parità di trattamento tra uomini e donne). Dall'esame dell'evoluzione della giurisprudenza della Corte di Giustizia emerge una chiara tendenza a ravvisare nei comportamenti lesivi nei confronti di una donna in ragione del suo stato di maternità - anche in assenza di un termine di comparazione per la medesima situazione fattuale - una discriminazione diretta in base al sesso. Si veda in proposito, già prima della vigenza della Direttiva 92/85/CE sulla tutela dei diritti delle lavoratrici madri, la sentenza D., C - 177/1988, ove la Corte ha ritenuto che il rifiuto di assunzione di una donna in stato di gravidanza, pur se motivato da ragioni economiche in relazione a circostanze di fatto incomparabili con quelle di altri lavoratori, fosse da ricondurre ad una “discriminazione diretta a motivo di sesso”, poiché tale rifiuto “può opporsi solo alle donne”; successivamente, la sentenza T.D. C-109/00, sul

licenziamento della lavoratrice madre; M.G. C-342101, sul godimento delle ferie da parte della donna in maternità nel periodo diverso dal congedo per maternità; M. C-342/0 1, sul mantenimento dei benefici previdenziali nel periodo di maternità; K. C-116/06, sulle modalità di fruizione del congedo parentale della madre di più figli. Tali approdi giurisprudenziali costituiscono la manifestazione della evidente difficoltà nell'individuare un termine di paragone rispetto alla peculiare situazione in cui versa la lavoratrice madre.

In tale contesto significativamente la direttiva 2006/54/CE, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, nel considerando n. 23 richiama l'orientamento della Corte di Giustizia secondo cui *“qualsiasi trattamento sfavorevole nei confronti della donna in relazione alla gravidanza o alla maternità costituisce una discriminazione diretta fondata sul sesso”* affermando che *“pertanto, occorre includere esplicitamente tale trattamento nella presente direttiva”*. Proprio in attuazione della direttiva in esame, dunque, il quadro normativo interno è stato innovato dal D.Lgs. n. 5/2010 attraverso l'introduzione, nel corpo dell'art. 25 del D.Lgs. n. 198/2006, del comma 2-bis, a mente del quale *“costituisce discriminazione, ai sensi del presente titolo, ogni trattamento meno favorevole in ragione dello stato di gravidanza, nonché di maternità o paternità, anche adottive, ovvero in ragione della titolarità e dell'esercizio dei relativi diritti”*. Dalle stesse parole utilizzate dal legislatore risulta evidente la finalità estensiva della nozione di discriminazione enucleata nei primi due commi dell'articolo in esame, non richiedendosi, al fine di configurare una discriminazione vietata ai sensi del comma 2-bis, la comparazione con il trattamento riservato ad altri lavoratori bensì risultando sufficiente l'esistenza di un *“trattamento meno favorevole”* rispetto a quello effettivamente spettante, posto in essere *“in ragione”* dello stato di gravidanza, maternità o paternità oppure *“in ragione”* della titolarità dei relativi diritti oppure, ancora, *“in ragione dell'esercizio dei relativi diritti”*.

In altri termini, il trattamento meno favorevole deve soltanto porsi in connessione oggettiva - risultando senza dubbio esclusa la necessità di un collegamento sotto il profilo soggettivo e finalistico dell'azione (v. *inter plures* Cass. n. 6575/2016 e 14456/2017) - con lo stato di gravidanza, maternità o paternità ovvero con la titolarità e l'esercizio dei diritti connessi a tale stato. Del resto, la *ratio* dell'inserimento, all'interno dell'art. 25 cit., del comma 2-bis non può che essere costituita dalla volontà di ricomprendere nella nozione di discriminazione ipotesi non ascrivibili ai casi contemplati nei commi 1 e 2 del medesimo articolo (che presuppongono non solo. *“un effetto pregiudizievole”* o *“uno svantaggio”* rispetto ad un lavoratore di altro sesso, ma anche l'ipotizzabilità di una *“situazione analoga”*), così da tutelare l'effettività dell'esercizio di tutti i diritti connessi allo stato di lavoratrice madre. Con la conseguenza che l'esclusione o la diminuzione

ditali diritti integra di per sé una discriminazione, senza necessità di effettuare alcun giudizio relazionale poiché la piena fruizione dei diritti stessi è considerata strumento essenziale per garantire una sostanziale parità di trattamento.

Calando tali principi nella fattispecie in esame, occorre considerare che, come noto, nel periodo in cui gode del diritto all'astensione dal lavoro per maternità, la lavoratrice donna ha diritto a percepire, con oneri a carico del sistema previdenziale, un'indennità tale da mantenere quanto più possibile il livello retributivo precedente al congedo, al fine di garantirle un tenore di vita analogo. Nella comparazione tra gli interessi in gioco, il legislatore ha stabilito che il livello di garanzia debba essere individuato nella misura dell'80 % della retribuzione del mese antecedente all'astensione dal lavoro. Se così è, appare evidente che la riduzione delle somme corrisposte alla lavoratrice durante il periodo di congedo per maternità al di sotto del limite previsto dalla legge, configuri un trattamento meno favorevole connesso oggettivamente all'esercizio del diritto di astensione dal lavoro per maternità e, dunque, una discriminazione.

L'esclusione riproposta dall'INPS (a pag. 5 dell'appello) della configurabilità ai fini del trattamento in questione di una discriminazione, per difetto di un termine di paragone nel genere maschile ovvero nella diversa situazione delle donne che non si trovano in stato di gravidanza, non ha dunque pregio.

Ma dall'astratta configurabilità della discriminazione (non a caso le due summenzionate ordinanze della Suprema Corte hanno pronunciato in contenziosi attivati dai Consiglieri di parità) non consegue *de plano*, nella fattispecie in esame, come ritenuto in sentenza e qui censurato dall'INPS, la tutelabilità nelle forme previste dallo speciale procedimento ex art. 38 del D.Lgs. n. 198/2006.

La ricorrente ha chiesto, a titolo di rimozione degli effetti della condotta assunta come discriminatoria, la condanna dell'INPS al ricalcolo delle indennità spettanti secondo la corretta summenzionata interpretazione dei parametri di legge e quindi la corresponsione delle differenze economiche tra quanto spettante e quanto effettivamente all'epoca erogato. Nella prospettazione della ricorrente la "rimozione degli effetti" della discriminazione patita - che è carattere peculiare della tutela antidiscriminatoria così come pensata e disciplinata dal legislatore nazionale e comunitario - dovrebbe avvenire mediante l'accertamento del diritto alla maggior misura del trattamento di maternità e della conseguente erogazione delle differenze dovute.

A tale pretesa ripristinatoria si oppone l'Istituto sollevando, *ut supra*, le eccezioni di inammissibilità della domanda per avvenuto decorso del termine di decadenza con riferimento all'azione diretta ad ottenere l'accertamento del diritto a una diversa misura della prestazione e di intervenuta prescrizione estintiva annuale, ai sensi dell'art. 6, u.c., della legge n. 138/1943.

Il decreto emesso al termine della fase interdittale ha evidenziato che la

*ricorrente “chiede l’accertamento del comportamento discriminatorio - costituito dall’aver pagato l’indennità di maternità in misura inferiore a ciò che si ritiene dovuto per legge - e chiede la condanna al pagamento di somme di denaro in euro 17.945,41 come integrazione economica perequatrice. La causa petendi dell’azione risiede nel comportamento discriminatorio; il petitum nel pagamento di una somma di denaro come integrazione economica per la discriminazione subita, rapportata a quanto non corrisposto come indennità di maternità. La causa petendi dell’azione previdenziale è rappresentata invece dalla sussistenza di un rapporto di assicurazione obbligatoria, il petitum nel pagamento di una somma di denaro a titolo di indennità di maternità. La decadenza e la prescrizione di cui alle norme speciali indicate dai resistenti (art. 47 e 47 bis D.P.R. 30 aprile 1970 n. 639) si riferiscono all’azione previdenziale, nettamente diversa, in punto di causa petendi e di petitum dall’azione oggi promossa. Assumere la decadenza dall’azione o la prescrizione del diritto all’indennità, in altre parole, significa operare un mutamento dell’azione. Non muterebbe la sostanza della questione la considerazione di una eventuale identità di petitum consistente nel pagamento di una somma di denaro: la causa petendi rimane infatti radicalmente differente” ed ha ritenuto vincolante la prospettazione della ricorrente sulla base del principio espresso dal Giudice della nomofilachia (da ultimo ord. n. 13602/2019) secondo cui “il giudice di merito, nell’esercizio del potere di interpretazione e qualificazione della domanda, non è condizionato dalle espressioni adoperate dalla parte ma deve accertare e valutare il contenuto sostanziale della, pretesa, quale desumibile non esclusivamente dal tenore letterale degli atti ma anche dalla natura delle vicende rappresentate dalla medesima parte e dalle precisazioni da essa fornite nel corso del giudizio, nonché dal provvedimento concreto richiesto, con i soli limiti della corrispondenza tra chiesto e pronunciato e del divieto di sostituire d’ufficio un’azione diversa da quella proposta. Il relativo giudizio, estrinsecandosi in valutazioni discrezionali sul merito della controversia, è sindacabile in sede di legittimità unicamente se sono stati travalicati i detti limiti o per vizio della motivazione”.*

Questa Corte d’appello, in recepimento della prospettazione dell’INPS, ritiene che la corretta applicazione del principio di diritto fissato dalla Suprema Corte comporti l’individuazione della reale natura del diritto fatto valere dalla ricorrente, al di là della qualificazione meramente formale da questa suggerita: se è vero che la M. non agisce in questa sede con espressa domanda di condanna al pagamento dell’indennità di maternità non integralmente versata, ma avanza una diversa domanda di condanna alla rimozione degli effetti della discriminazione asseritamente patita, è altresì vero che non muta per ciò solo la natura del diritto conseguenziale fatto valere, del bene della vita che si mira ad ottenere con la pronuncia giudiziale.

Nel concreto, le due domande sono certamente accomunate dallo stesso

*petitum* mediato, ovvero la somma di denaro che costituisce il bene della vita richiesto.

Nel caso in esame, in sostanza, *sub specie* di “rimozione degli effetti” e di “riparazione pecuniaria” si mira ad ottenere una specifica prestazione previdenziale o, meglio, l’integrazione di quanto parzialmente liquidato a titolo di prestazione previdenziale dall’INPS: in ciò e non in altro si sostanzia la pretesa azionata dalla lavoratrice.

Così circoscritto l’oggetto della domanda ripristinatoria avanzata dalla ricorrente, non può non venire in rilievo la disciplina della decadenza prevista dall’art. 47 del D.P.R. 639/1970 con riferimento al diritto all’integrale pagamento delle prestazioni previdenziali spettanti *ex lege*. Detta norma prevede che, esauriti i ricorsi in via amministrativa, l’azione dinanzi all’autorità giudiziaria per le controversie in materia di prestazioni della gestione di cui all’art. 24 della legge n. 88/1989 possa essere proposta, a pena di decadenza, *entro il termine di un anno “dalla data di comunicazione della decisione del ricorso pronunciata dai competenti organi dell’Istituto o dalla data di scadenza del termine stabilito per la pronuncia della predetta decisione, ovvero dalla data di scadenza dei termini prescritti per l’esaurimento del procedimento amministrativo, computati a decorrere dalla data di presentazione della richiesta di prestazione”* e che *“le decadenze previste dai commi che precedono si applicano anche alle azioni giudiziarie aventi ad oggetto l’adempimento di prestazioni riconosciute solo in parte o il pagamento di accessori del credito. In tal caso il termine di decadenza decorre dal riconoscimento parziale della prestazione ovvero dal pagamento della sorte”*.

Va quindi posto l’accento sul dato letterale del comma 6 dell’art. 47, laddove si parla genericamente di azioni giudiziarie che abbiano ad oggetto l’adempimento di prestazioni previdenziali che siano state riconosciute solo in parte o il pagamento di accessori del credito.

La decadenza, peraltro, è istituto giuridico teso alla certezza dei rapporti giuridici che, in materia previdenziale, assume natura e valenza non solo processuale ma altresì sostanziale di ordine pubblico. Invero, *“in tema di decadenza dall’azione giudiziaria per il conseguimento di determinate prestazioni previdenziali, la disposizione contenuta nell’art. 47 del D.P.R. n. 639 del 1970 (nel testo modificato dall’art. 4 del D.L. n. 384 del 1992, conv., con modif, in L. n.438 del 1992) disciplina una decadenza sostanziale “di ordine pubblico” in quanto annoverabile tra quelle dettate a protezione dell’interesse alla definitività e certezza delle determinazioni concernenti l’erogazione di spese gravanti su conti pubblici e, pertanto, essa è rilevabile in ogni stato e grado del giudizio) con il solo limite del giudicato, dovendosi escludere la possibilità, per l’ente previdenziale di rinunciare alla decadenza stessa ovvero di impedirne l’efficacia riconoscendo il diritto ad essa soggetto”* (v. Cass. n. 28639/2018).

Per l'effetto, il decorso del termine di decadenza, oltre ad impedire l'esperimento dell'azione, estingue in radice lo stesso diritto di cui si chiede l'affermazione in giudizio.

In virtù dell'art. 6 della legge n. 138/1943, poi, il diritto all'indennità di maternità è in ogni caso soggetto al termine annuale di prescrizione.

La considerazione dell'intero quadro normativo che viene in rilievo nella fattispecie in esame comporta che non possano avere effetto sul diritto soggettivo inciso dalla decadenza sostanziale le opzioni processuali del creditore rimasto per lungo tempo inattivo, né pare ammissibile che la scelta di una diversa prospettazione o qualificazione sul piano processuale (nello specifico, la scelta di agire in primo luogo per l'accertamento della discriminazione e quindi, per la rimozione degli effetti) possa impedire di incorrere nella decadenza che sarebbe stata inderogabilmente e ineludibilmente accertata qualora si fosse agito altrimenti. Infatti, l'evento lesivo dedotto in giudizio discende unicamente dal rapporto previdenziale sottostante, e in assenza di esso non si sarebbe prodotto: vale a dire che il diritto di credito in capo alla lavoratrice esisteva prima e a prescindere dall'accertamento della condotta discriminatoria, trovando origine nel rapporto previdenziale esistente tra le parti a far data dal costituirsi del rapporto lavorativo, e poteva essere validamente azionato nel pieno rispetto dei termini di decadenza e prescrizione previsti.

Si controverte qui, sostanzialmente, su di un inadempimento parziale, e il dedotto permanere degli effetti di questo non è un requisito diverso da quelli stabiliti per la tutela del diritto di credito in via ordinaria.

Osserva in proposito, condivisibilmente, la Corte d'appello di Torino, in sentenza n. 115/8.2 - 10.3.2021, che *“la discriminazione è la lesione di un diritto specialmente protetto, perché connesso ad uno dei fattori tipici di discriminazione (genere, orientamento sessuale, religione, convinzioni personali, disabilità, età, nazionalità, razza, origine etnica): ma se il diritto non c'è, perché ormai estinto per intervenuta decadenza, non vi può essere lesione del diritto, e neppure discriminazione. La norma che disciplina l'azione antidiscriminatoria (art. 38 D.Lgs. 198/2006), del resto, prevede che il giudice ordini la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti”, ed il richiamo agli “effetti” della condotta discriminatoria presuppone che il diritto soggettivo leso non sia esaurito, perché non si possono “rimuovere gli effetti” in presenza di una situazione giuridica ormai estinta e non più attuale. L'azione antidiscriminatoria, quindi, non può richiamare in vita un diritto di credito ad una prestazione previdenziale ormai estinta e non più tutelabile per intervenuta decadenza, altrimenti si finirebbe con l'attribuire alla scelta individuale del rito antidiscriminatorio una capacità di sanatoria retroattiva persino superiore rispetto all'efficacia retroattiva erga omnes delle sentenze della Corte Costituzionale dichiarative dell'incostituzionalità di una norma di legge, retroattività che si arresta di fronte alle Situazioni giuridiche*

*consolidate per effetto di sentenza passata in giudicato, di atto amministrativo non più impugnabile, di prescrizione e, appunto, di decadenza (Cass. 7057/1997). Dunque, la discriminazione che l'appellata ha fatto valere con l'azione giudiziaria proposta nel 2019 non sussiste, perché a tale data il diritto di credito che si assume lesa dalla condotta discriminatoria dell'Istituto previdenziale era da tempo estinto, per intervenuta decadenza sostanziale, non essendo stato esercitato dalla titolare per oltre un anno dal riconoscimento parziale della prestazione previdenziale”.*

La Suprema Corte, peraltro, con le summenzionate pronunce, giunge ad affermare il diritto al pagamento integrale dell'indennità di maternità al personale assistente di volo sulla base di una differente interpretazione delle norme di legge che regolano la materia, e non sul presupposto del previo accertamento di una condotta discriminatoria posta in essere dall'Istituto previdenziale, a conferma della totale autonomia e preesistenza del diritto di credito di cui si pretende in questa sede il riconoscimento.

Non vi è alcun nesso di causalità, dunque, tra la dedotta discriminazione, pure sussistente in astratto, ed invece la perdita del diritto lesa, che è stata determinata dall'inattività della parte.

Nel caso in esame risulta in definitiva chiaro che sia il termine decadenziale di cui all'art. 47 cit., che il termine prescrizione di cui all'art. 6 cit. sono ampiamente decorsi, non avendo la ricorrente mai proposto nei confronti dell'Istituto specifica domanda, né in sede amministrativa né giudiziale, e risalendo le maternità della lavoratrice ai periodi 1.12.2012 / 1.3.2014 e 20.11.2014 / 1.2.2016.

L'azione proposta dalla M., quantunque ricondotta nell'alveo della tutela rafforzata garantita dal diritto antidiscriminatorio, non è svincolata dai termini decadenziali e prescrizione che regolano l'esercizio in via ordinaria del diritto di cui è richiesta finalmente tutela. Diversamente opinando, sarebbe inammissibilmente rimesso all'iniziativa qualificatrice del lavoratore il regime di decadenza e prescrizione applicabile alle sue pretese creditorie.

Nel contesto del rapporto lavorativo, infatti, considerata l'ontologica posizione di debolezza nella quale il lavoratore si trova e l'ampiezza della tutela antidiscriminatoria attualmente garantita dall'Ordinamento, ogni inadempimento datoriale sarebbe in astratto suscettibile di costituire fonte di discriminazione: secondo la prospettazione di parte ricorrente il lavoratore, agendo per il recupero del suo credito retributivo o per l'erogazione di una prestazione previdenziale, ben potrebbe invocare un regime decadenziale o prescrizione più favorevole attribuendo alla propria iniziativa la veste di un'azione antidiscriminatoria per ragioni di sesso, età, disabilità, razza ... Per tale via tutte le disposizioni che regolino il regime di decadenza o prescrizione dei diritti invocati) quali l'art. 47 in questione, perderebbero inevitabilmente di ogni consistenza ed effettività.

Come premesso, dunque, l'accertamento in astratto dell'effetto discriminatorio del criterio di computo adottato dall'INPS per la liquidazione

dell'indennità di maternità, non comporta la possibilità di riconoscere alla ricorrente l'invocata tutela ripristinatoria: gli effetti pregiudizievoli derivanti dall'invocata discriminazione, infatti, non sarebbero suscettibili di rimozione, se per tale si intende la corretta corresponsione della prestazione previdenziale erogata solo in parte, atteso che il diritto di credito in questione deve ritenersi estinto per avvenuto decorso dei termini di decadenza e prescrizione. E non emerge alcun autonomo interesse della ricorrente ad ottenere una pronuncia di mero accertamento della discriminatorietà della condotta tenuta dall'INPS, né la stessa ha proposto alcuna richiesta di risarcimento del danno conseguente alla discriminazione, con la conseguenza che nulla può esserle riconosciuto a tale titolo.

Le domande proposte dalla M. nel presente giudizio vanno pertanto rigettate. Non v'ha luogo a pronunce di carattere restitutorio, in difetto di allegazione d'intervenute erogazioni da parte dell'INPS in esecuzione dei provvedimenti di primo grado.

La novità e controvertibilità della questione esaminata e la sussistenza di indirizzi giurisprudenziali di merito contrastanti giustificano, in guisa di eccezionali motivi, l'integrale compensazione delle spese del doppio grado del giudizio ai sensi dell'art. 92, comma 2, c.p.c., come interpretato dalla Corte Costituzionale in Sentenza n. 77/2018.

*(Omissis)*

---

**Prestazioni Assistenziali** – Assistenza – Assegno sociale – Requisiti – Soggiorno continuativo ultradecennale – Onere della prova.

**Corte di Appello di Brescia – 06.05.2021 n. 114 – Pres. Rel. Matano – G.B. (Avv.ti Ballato, Borghi) – INPS (Avv.ti Savona, Maio).**

*La prova del requisito del soggiorno legale, in via continuativa, per almeno 10 anni nel territorio nazionale (c.d. radicamento territoriale) non può essere fornita esclusivamente con il possesso, sul piano formale, del certificato storico di residenza in Italia e del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti, dovendo l'interessato fornire la prova, anche giovandosi di presunzioni, della presenza effettiva, in via continuativa, sul territorio nazionale.*

FATTO e DIRITTO - Con sentenza n. 94/20 il Tribunale di Mantova respingeva il ricorso di G.B., cittadino albanese, volto ad ottenere la condanna dell'INPS alla corresponsione dell'assegno sociale ex art. 3 L. 335/95 richiesto con domanda amministrativa dell'1.12.2015, ritenendo che il ricorrente non avesse provato il requisito del soggiorno legale in via continuativa per almeno 10 anni nel territorio nazionale previsto dall'art. 20, comma 10, D.L. 112/08, conv. in L. 133/08.

A fondamento della decisione il Tribunale osservava che dal passaporto rilasciato in Albania il 26.1.2010 risultavano 45 timbri di entrata-uscita, circostanza a fronte della quale le deposizioni testimoniali non avevano offerto elementi sufficienti a dimostrare la permanenza stabile e continuativa del ricorrente sul territorio italiano, e considerato altresì che dall'estratto conto previdenziale risultava che nel periodo 2007 / 2017 il ricorrente aveva prestato attività di lavoratore agricolo per un numero contenuto di giornate all'anno, non avendo mai lavorato in modo continuativo, come peraltro dichiarato in nell'interrogatorio libero dallo stesso ricorrente.

G.B. proponeva appello chiedendo la riforma della sentenza.

L'INPS si costituiva chiedendo il rigetto dell'appello.

L'udienza di discussione era sostituita dal deposito telematico di note scritte, ai sensi della legislazione emergenziale contro l'epidemia da COVID-19 (art. 221, co. 4, D.L. 34/2020, conv. in L. 77/2020 e successive modifiche e integrazioni) e la causa era decisa come da dispositivo comunicato alle parti.

\*\*\*

L'appellante censura la sentenza nella parte in cui ha affermato che non è stata fornita prova sufficiente del soggiorno decennale e continuativo nel territorio italiano.

Sotto un profilo di ordine generale, ricorda che secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione la continuità della presenza legale in Italia richiesta dall'art. 20 D.L. 112/08, conv. in L. 133/08, non può tradursi in un'assoluta, costante e ininterrotta presenza sul territorio nazionale. A suo dire, nel caso di specie il requisito in parola risulterebbe provato dal permesso di lungo soggiorno rilasciato nel 2013, dal certificato storico di residenza che attesta la residenza ininterrotta sin dal 2003 nel Comune di Roverbella con la moglie e il figlio.

Aggiunge che l'istruttoria testimoniale avrebbe confermato che le assenze dall'Italia per recarsi in Albania avevano riguardato solo brevi periodi di tempo.

Con riferimento ai timbri sul passaporto, sostiene che non si può escludere il diritto al beneficio sulla base del solo numero dei timbri, tenuto conto che alcuni sono di entrata/uscita dall'Italia, altri di entrata/uscita dall'Albania, cosicché il numero dei viaggi risulterebbe molto ridotto. E sostiene che, avuto riguardo alla data di inizio della residenza in Italia (7.6.2003), il periodo decennale sarebbe stato

maturato già in data 7.6.2013.

Aggiunge che la valutazione da parte del primo giudice della discontinuità delle prestazioni lavorative è avvenuta utilizzando l'estratto conto previdenziale che l'INPS ha depositato solo dopo la costituzione in giudizio e quindi tardivamente. In ogni caso, la discontinuità della prestazione lavorativa non significa, *ipso facto*, allontanamento dal territorio nazionale, dimostrando in realtà l'estratto previdenziale che il G. ha lavorato per diversi anni in Italia.

Il motivo non è fondato.

Oggetto di contestazione è il requisito del soggiorno legale, in via continuativa, per almeno 10 anni nel territorio nazionale (c.d. radicamento territoriale).

La Corte conosce e condivide l'insegnamento della Corte di Cassazione, secondo cui ai fini di tale requisito sono irrilevanti gli allontanamenti temporanei, non essendo il radicamento territoriale equivalente a presenza costante e ininterrotta sul territorio nazionale. Tuttavia, è certo che la prova di tale requisito non può essere fornita esclusivamente con il possesso, sul piano formale, del certificato storico di residenza in Italia e del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti, dovendo l'interessato fornire la prova, anche giovandosi di presunzioni, della presenza effettiva, in via continuativa, sul territorio nazionale.

A tal fine l'appellante deduce che le risultanze delle prove testimoniali fornirebbero un significativo riscontro all'elemento formale della residenza e del permesso di soggiorno per lungo soggiornanti, non superato dalle risultanze del passaporto.

L'assunto dell'appellante non può essere condiviso.

Occorre osservare che il figlio dell'appellante (teste G.G.) ha dichiarato che il padre tornava in Albania durante le ferie per 10-15 gironi (a trovare i genitori) e nel periodo da gennaio a marzo (quando non lavorava nei campi), durante il quale si fermava 10-20 giorni.

Ora, anche se effettivamente dai 45 timbri apposti sul passaporto in date comprese tra marzo 2010 e marzo 2017 (v. tabella riassuntiva formata dall'INPS) è impossibile individuare con esattezza le date di uscita dall'Italia e rientro (a motivo della confusione con cui i timbri risultano apposti), dagli stessi si capisce però che l'odierno appellante si recava molto spesso in Albania e non solo le due volte l'anno riferite dal figlio, la cui testimonianza non risulta quindi attendibile.

Neppure è attendibile la deposizione del teste F.M. (la cui sorella è nuora dell'appellante), il quale ha riferito che l'appellante tornava in Albania solo per motivi familiari («*per lutti e matrimoni*») e che passava le ferie in Italia, deposizione incompatibile con le risultanze del passaporto, oltre che in contrasto con quanto dichiarato dal figlio.

Né elementi di prova possono dedursi dall'attività lavorativa svolta in

Italia, così come affermato dall'appellante. Come risulta dall'estratto contributivo prodotto in giudizio dall'INPS, il G. lavorava solo pochi giorni all'anno (anche solo 20/25 giorni), circostanza che, da un lato, priva di rilevanza probatoria il fatto dello svolgimento dell'attività lavorativa come presunzione da cui desumere il fatto della permanenza in via continuativa sul territorio nazionale e, dall'altro, smentisce anche sotto tale profilo la deposizione di G. G., là dove questi ha riferito che il padre non lavorava solo nel periodo gennaio / marzo di ogni anno.

A nulla rileva che l'estratto conto sia stato prodotto dall'INPS dopo la costituzione in giudizio, tenuto conto che esso è relativo ad un requisito che doveva essere provato dal G.; ed invero, si riferisce ad un fatto (l'attività lavorativa come elemento da cui desumere argomenti ai fini della prova della permanenza in via continuativa) dedotto in giudizio dallo stesso G. e che questi aveva dunque l'onere di dimostrare. Senza contare che l'acquisizione al processo di tale documento rientra certamente nel legittimo esercizio dei poteri d'ufficio del giudice ai sensi dell'art. 421 c.p.c., trattandosi di documento destinato a chiarire fatti rimasti incerti.

Neppure rileva che il G. avesse maturato già alla data del 7.6.2013 il requisito del soggiorno decennale, mentre la maggior parte dei timbri apposti sul passaporto si riferiscono ad anni successivi: le risultanze del passaporto non tanto valgono come prove dirette della mancanza di continuità della permanenza, quanto piuttosto come elementi per ritenere inattendibili le deposizioni testimoniali che dovrebbero fornire la prova del requisito in parola.

In definitiva, la sentenza che ha ritenuto non sufficientemente provato il requisito previsto dall'art. 20, comma 10, D.L. 112/08, conv. in L. 133/08 è condivisibile.

Con una seconda censura l'appellante lamenta che il Tribunale non si sia espresso in ordine alla denunciata discriminatorietà del requisito in oggetto.

Anche se effettivamente il primo giudice non si è pronunciata, non sussiste la asserita discriminatorietà, tenuto conto che il limite della stabile permanenza decennale sul territorio nazionale è stato già giudicato legittimo dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 197/13), che ha escluso la violazione dei principi enunciati dall'art. 14 della CEDU e dall'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU stessa, in quanto *«da un lato, non risulterebbe evocabile alcun elemento di discriminazione tra cittadini extracomunitari, a seconda che risultino o no titolari del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, e, dall'altro lato, neppure sussisterebbe una disparità di trattamento tra cittadini stranieri e italiani, a posto che il requisito temporale del soggiorno riguarderebbe tutti e potenziali fruitori del beneficio»*.

Del resto, la conformità ai parametri costituzionali ed europei del requisito in oggetto è stata affermata dalla Corte di Cassazione, che ha affermato: *«Lo*

*straniero extracomunitario ha diritto al riconoscimento dell'assegno sociale di cui all'art. 3, comma 6, della L. n. 335 del 1995, alla condizione del possesso della carta di soggiorno a tempo indeterminato - ora permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo - nonché, a decorrere dal 1° gennaio 2009, per effetto dell'art. 20, comma 10, del D.L. n. 112 del 2008, conv. con modif. nella L. n. 133 del 2008, del soggiorno legale, in via continuativa, per almeno dieci anni, nel territorio nazionale, senza che tale requisito possa essere considerato quale limite alla libertà di circolazione di cui agli artt. 16, comma 2, Cost., 21 e 45 del T.F.U.E., perché non implica alcun divieto violativo della libera scelta del singolo e si sostanzia in un radicamento territoriale che non si identifica con la assoluta, costante ed ininterrotta permanenza sul territorio nazionale» (Cass. 16989/19; Cass. 16867/20).*

\*\*\*

In conclusione, l'appello è infondato.

Attesa la particolarità della vicenda, sussistono giustificate ragioni per la compensazione delle spese di lite (l'appellante non ha prodotto dichiarazione ex art. 152 disp. att. c.p.c. peri il giudizio di appello).

Il Collegio dà atto, ai fini del pagamento del contributo previsto dall'art. 1, comma 17, legge 228/12, che l'appello è stato integralmente rigettato.

*(Omissis)*

---

**Contributi** – Rilascio DURC – Attestazione regolarità contributiva – Verifica sulle retribuzioni effettivamente spettanti – Necessità – Esclusione.

**Contributi** – Rilascio DURC – Attestazione regolarità contributiva – Verifiche ispettive successive – Contestazione di inadempienze per il medesimo periodo – Legittimità.

**Contributi** – Indennità di trasferta – Indennità di mensa – Esonero contributivo – Onere di prova – Datore di lavoro – Committente.

**Corte di Appello di Brescia – 27.10.2021 n. 251 – Pres. Rel. Dott. Matano – D.A.C. (Avv.ti Zambrano, Ferrari) – INPS (Avv. Maio).**

*L'attestazione di regolarità contributiva di cui ai DURC richiede che l'INPS verifichi, anche attraverso una fase istruttoria, che i contributi dovuti sulla base delle denunce obbligatorie presentate dalle imprese siano stati effettivamente versati e non vi siano ritardi o inadempienze nel pagamento.*

*Il tipo di verifica da compiere ai fini del rilascio del DURC non obbliga l'INPS a fare un confronto tra le retribuzioni mensilmente pagate a ciascun dipendente e quelle che sarebbero spettate in base al CCNL applicato dalla ditta.*

*Seppure l'INPS abbia rilasciato il DURC avendo verificato che sono stati regolarmente pagati i contributi dovuti sulla base dell'imponibile denunciato, ben potrà poi, in esito ad un accertamento ispettivo, accertare che vi è stata un'inadempienza contributiva se i dati denunciati non corrispondano alla situazione reale dei rapporti di lavoro.*

*L'onere di provare la causa legittimante il mancato pagamento dei contributi sulle somme formalmente pagate a titolo di indennità di trasferta e indennità di mensa, spetta al datore di lavoro e, in caso di responsabilità solidale ex art. 29 D.Lgs. 276/06, al committente.*

FATTO e DIRITTO - Con sentenza n. 349/20 il Tribunale di Brescia, in funzione di giudice del lavoro, dopo aver dichiarato il difetto di legittimazione passiva dell'ITL di Brescia respingeva il ricorso proposto da DAC D.A.C. S.p.A. avverso il verbale di accertamento 6.2.2017, con il quale l'INPS avevano addebitato alla società, obbligato solidale ex art. 29, comma 2, D.Lgs. 276/03, il pagamento dei contributi dovuti dall'appaltatrice M.C. s.c. a r.l., in relazione ai lavoratori impiegati nell'appalto presso il magazzino DAC di Flero (BS) nel periodo gennaio 2013/ottobre 2015.

La società proponeva appello chiedendo di accertare che nulla era tenuta a versare all'INPS in relazione alle inadempienze contributive di cui al verbale di accertamento.

L'INPS si costituiva chiedendo il rigetto dell'appello.

Si costituiva anche l'ITL di Brescia rilevando che la pronuncia circa il proprio difetto di legittimazione passiva non era oggetto di appello e doveva quindi ritenersi passata in giudicato.

L'udienza di discussione era sostituita dal deposito telematico di note scritte, ai sensi della legislazione emergenziale contro l'epidemia da COVID-19 (art. 221, comma 4, D.L. 34/2020, conv. in L. 77/2020 e successive modifiche e integrazioni)

e la causa era decisa come da dispositivo comunicato alle parti.

E' opportuno premettere che nel periodo di causa l'appaltatrice M.C. si era obbligata a svolgere attività di movimentazione e preparazione delle merci presso il magazzino di Flero della DAC, società che opera nel campo della distribuzione dei prodotti alimentari e non alimentari.

In esito agli accertamenti gli ispettori di vigilanza hanno contestato alla M.C. tre inadempienze contributive.

Con la prima, hanno innanzitutto rilevato che l'oggetto dell'appalto corrisponde all'attività esercitata in via assolutamente prevalente dalla M.C. ossia, logistica e gestione delle attività di movimentazione e preparazione delle merci (come del resto espressamente indicato nel certificato della CCIAA nel quale l'attività principale è individuata in «*servizi logistici relativi alla distribuzione delle merci*» e l'attività secondaria in «*autotrasporti merci conto terzi con imballaggio e confezionamento merci*»). Ciò premesso, hanno accertato che la M.C. applicava il contratto "Pulizie" in luogo di quello "Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative", sottoscritto dalle maggiori rappresentanze sindacali e applicato da tutte le cooperative che svolgono le medesime attività della M.C. e che prevede maggiori imponibili contributivi rispetto al CCNL Pulizia. Pertanto, hanno proceduto ad adeguare le retribuzioni al CCNL "Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative" e al conseguente recupero dei contributi omessi.

Con la seconda, hanno accertato che per alcuni lavoratori la M.C. aveva registrato sul LUL un numero di ore o di giornate inferiore rispetto a quanto previsto dal CCNL e che a fronte di tali minori registrazioni non vi erano richiami per assenze non retribuite, provvedimenti disciplinari, o concessioni di aspettative non retribuite. Pertanto, in applicazione dell'art. 1 D.L. 338/1989, conv. in L. 389/1989, hanno proceduto al recupero dei contributi omessi, calcolati sulla base delle retribuzioni contrattuali dovute, relativamente alle ore di assenza non retribuita.

La terza inadempienza riguarda il mancato assoggettamento a contribuzione delle somme esposte sul LUL sotto la voce "trasferta Italia" e/o "indennità sostitutiva mensa". In particolare, gli ispettori hanno considerato che la Cooperativa non ha fornito alcuna documentazione atta a giustificare le presunte trasferte e hanno aggiunto che dalle dichiarazioni rilasciate dai soci lavoratori era risultato che le voci "trasferta Italia" e "indennità di mensa" presenti in busta paga erano in realtà erogate a copertura di ore di lavoro straordinario.

\*\*\*

L'appellante, con riferimento ai primi due addebiti (differenze contributive derivanti dall'applicazione del CCNL Pulizie in luogo del CCNL Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative; registrazione sul LUL di un numero di ore inferiori a quelle contrattualmente previste dal CCNL), lamenta che il primo giudice non abbia tenuto conto che per l'intero periodo di causa l'INPS ha rilasciato alla

Cooperativa una molteplicità di DURC attestanti la regolarità contributiva.

In particolare, censura l'affermazione del primo giudice secondo cui il DURC è una dichiarazione di scienza che non preclude all'INPS, venuto a conoscenza di dati contrastanti con quanto attestato nel DURC, di procedere *ex post* a un accertamento ispettivo nei confronti dell'impresa in possesso del DURC.

Sottolinea che in base all'art. 5 D.M. 24.10.2007, le condizioni per attestare la regolarità contributiva sono:

*a) correntezza degli adempimenti mensili o, comunque, periodici;*

*b) corrispondenza tra versamenti effettuati e versamenti accertati dagli Istituti previdenziali come dovuti;*

*c) inesistenza di inadempienza in atto».*

L'art. 6 del D.P.R. 207/2010 prevede che il DURC attesta la regolarità per quanto concerne gli adempimenti INPS e INAIL, «*verificati sulla base della rispettive normativa di riferimento*»; anche l'art. 3 del Decreto 30.1.2015 sulla semplificazione del DURC prevede che «*la verifica della regolarità in tempo reale riguarda i pagamenti dovuti dall'impresa...*». E la Circolare n. 5/2008 del Ministero del Lavoro (in tema di sgravi contributivi ex art. 1, comma 176, L. 296/07) prevede che i versamenti contributivi «*devono essere "accertati (...) come dovuti" dagli Istituti a conclusione della fase istruttoria*».

Ciò premesso, osserva che nei DURC rilasciati dall'INPS si dichiarava che la Cooperativa applicava il CCNL Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative e aggiunge che l'INPS era a conoscenza dell'importo delle retribuzioni mensili pagate ai dipendenti, siccome denunciate dalla Cooperativa tramite il flusso mensile UNIEMENS. Ne consegue che l'INPS era conoscenza del fatto che ai lavoratori della Cooperativa era stata erogata una retribuzione inferiore a quella prevista dal CCNL Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative e tuttavia ha attestato nei confronti dei terzi la regolarità contributiva mediante il rilascio del DURC.

Le stesse considerazioni valgono con riferimento all'inadempienza contributiva derivante dalla registrazione di ore di lavoro inferiori a quelle previste contrattualmente: il dato relativo alla mancata registrazione da parte della Cooperativa di ore di lavoro rispetto a quelle previste dal CCNL è sempre stato pienamente conoscibile dall'INPS tramite l'esame del flusso mensile UNIEMENS e delle dichiarazioni della Cooperativa in merito al CCNL applicato. Ma l'INPS, sebbene vi fosse una palese discrasia tra i dati in proprio possesso, ha sempre attestato la regolarità contributiva tramite il rilascio del DURC.

Le doglianze sono infondate.

Le difese della società adombrano la tesi secondo cui l'INPS, una volta emesso il DURC, successivamente non potrebbe più contestare inadempienze contributive per il medesimo periodo di validità del DURC.

Si tratta di un assunto infondato. E' vero che l'ente previdenziale, nel

verificare la «*correntezza*» degli adempimenti mensili, è tenuto a verificare la «*corrispondenza tra versamenti effettuati e versamenti accertati dagli Istituti come dovuti*» e a compiere tali verifiche sulla base della normativa di riferimento, ma è chiaro che tali accertamenti sono compiuti sulla base di quello che l'impresa dichiara e denuncia all'INPS.

In altre parole: l'attestazione di regolarità contributiva di cui ai DURC richiede che l'INPS verifichi che i contributi dovuti sulla base delle denunce obbligatorie presentate dalle imprese siano stati effettivamente versati e non vi siano ritardi o inadempienze nel pagamento, e tale verifica può anche comportare una fase istruttoria; ma certamente non richiede che l'ente previdenziale svolga un controllo ispettivo volto a verificare che i dati denunciati dall'impresa corrispondano alla situazione reale dei rapporti di lavoro. Così, se l'impresa denuncia un dato imponibile contributivo perché non vi include somme formalmente pagate a titolo di rimborso spese, ma di fatto destinate a compensare, in tutto o in parte, il lavoro straordinario, è chiaro che, seppure l'INPS abbia rilasciato il DURC avendo verificato che sono stati regolarmente pagati i contributi dovuti sulla base dell'imponibile denunciato, ben potrà poi, in esito ad un accertamento ispettivo, accertare che vi è stata un'inadempienza contributiva perché, in realtà, le somme erano state pagate, non per rimborsare al lavoratore spese inesistenti, ma per compensare ore di lavoro straordinario.

Né è possibile affermare che, incrociando i dati relativi alle retribuzioni pagate ai lavoratori come risultanti dal flusso UNIEMENS con la dichiarazione (inveritiera) della Cooperativa di applicare il CCNL Autotrasporti e facchinaggio, l'INPS era già a conoscenza delle inadempienze contributive di cui è causa. Ed invero, anche se la retribuzione pagata è inferiore al minimo contrattuale, ben potrebbe accadere che ciò sia dovuto a cause che non comportano l'obbligo contributivo (es. assenze ingiustificate, legittime sospensioni del rapporto, aspettative non retribuite). Né, il tipo di verifica da compiere ai fini del rilascio del DURC, obbligava l'INPS a fare un confronto tra le retribuzioni mensilmente pagate a ciascun dipendente e quelle che sarebbero spettate in base al CCNL dichiarato dalla Cooperativa. Un simile confronto può essere fatto soli in sede ispettiva, recandosi in azienda e verificando lo svolgimento in concreto dei rapporti di lavoro alla luce della disciplina del CCNL.

\*\*\*

Con riferimento alla terza inadempienza (mancato assoggettamento a contribuzione di somme formalmente pagate a titolo di indennità di trasferta e indennità mensa), l'appellante sostiene che gli ispettori, al fine di provare lo svolgimento delle ore di lavoro straordinario si sarebbero basati su elementi presuntivi, senza procedere all'effettivo riscontro della circostanza. Inoltre, lamenta che all'udienza dell'11.12.2019 aveva chiesto di ordinare all'ITL di Brescia e alla Cooperativa di esibire in giudizio il LUL, con riserva di svolgere, in esito all'esame

della documentazione, eventuali eccezioni, deduzioni anche istruttorie, istanza reiterata nelle “note di trattazione scritta”, ma sempre ignorata dal primo giudice.

Ne consegue, a dire della società appellante, che l’INPS non ha adempiuto al proprio onere probatorio, tenuto anche conto che essa appellante non è la datrice di lavoro dei lavoratori in relazione ai quali sono stati formulati gli addebiti contributivi.

Anche tali doglianze sono infondate.

Trattandosi di somme erogate in dipendenza del rapporto di lavoro, ma non assoggettate a contribuzione, l’onere di provare la causa legittimante il mancato pagamento dei contributi spetta al datore di lavoro e, in caso di responsabilità solidale ex art. 29 D.Lgs. 276/06, al committente, in quanto occorre tener conto del principio secondo il quale tutto ciò che il lavoratore riceve, in natura o in denaro, dal datore di lavoro in dipendenza e a causa del rapporto di lavoro rientra nell’ampio concetto di retribuzione imponibile ai fini contributivi (ex art. 12 della legge n. 153 del 1969 e 49 TU 917/86, v. Cass. 23051/17, Cass. 461/11).

Sotto tale profilo, gli ispettori hanno precisato nel verbale che la Cooperativa non ha fornito alcuna documentazione atta a giustificare le trasferte e nulla in giudizio la società ha provato.

Peraltro, vi sono fondati elementi che inducono ad escludere l’esistenza delle trasferte. Occorre considerare che l’indennità di trasferta è prevista quando il datore di lavoro invia il lavoratore in missione temporaneamente fuori del Comune luogo di lavoro per il quale è stato assunto. Ebbene, nel caso di Cooperative la sede di assunzione, pur essendo quella della sede legale della società, non può essere considerata come la sede in cui il lavoratore è tenuto a svolgere la propria attività, atteso di norma che i soci-lavoratori prestano la loro attività presso le società committenti dei servizi appaltati. Né, nella specie, vi sono elementi per ritenere che i soci-lavoratori della Cooperativa Multiservizi non svolgessero abitualmente e in modo fisso la loro prestazione presso il magazzino della committente.

Il complesso di tali considerazioni, unite alla mancanza di documentazione giustificativa delle trasferte, all’assenza di prove contrarie e di ogni deduzione in ordine ai presupposti per riconoscere il diritto dei lavoratori all’indennità sostitutiva della mensa, sono elementi sufficienti per ritenere la non veridicità delle voci “trasferta Italia” e/o “indennità sostitutiva mensa” presenti in busta paga, tenuto anche conto di quanto dichiarato agli ispettori dai lavoratori circa la reale finalità retributiva di tali voci (anche con riferimento ad altro magazzino della DAC in provincia di Padova appaltato sempre alla C.M., cfr. verbale di accertamento). Resta da dire che a nulla rileva il mancato ordine di esibizione del LUL: gli ispettori hanno chiarito di aver rilevato le somme erogate a titolo di indennità trasferta e indennità mensa dalle buste paga (ossia, dal LUL) e gli allegati al verbale ispettivo riportano

per ciascun mese rientrante nel periodo di causa, lavoratore per lavoratore, gli importi in questione e le conseguenti differenze di imponibile su cui sono calcolati i contributi dovuti.

\*\*\*

In definitiva, l'appello è infondato.

La società appellante va condannata alla rifusione in favore dell'INPS delle spese del grado, liquidate come in dispositivo.

L'assenza nel ricorso di appello di ogni censura in ordine alla dichiarazione di difetto di legittimazione passiva dell'ITL e il conseguente passaggio in giudicato della sentenza sul punto, consentono la compensazione delle spese del grado tra appellante e ITL.

Il Collegio dà atto, ai fini del pagamento del contributo previsto dall'art. 1, comma 17, legge 228/12, che l'appello è stato integralmente rigettato.

*(Omissis)*

---

**Contributi** – Appalto – Obbligazione solidale del committente – Decadenza biennale – Azione per recupero della contribuzione dovuta – Inapplicabilità.

**Contributi** – Contributi previdenziali – Periodi di assenza non retribuiti – Minimale contributivo – Inderogabilità.

**Contributi** – Trasferte e rimborsi – Esclusione dall'imponibile – Onere della prova a carico del datore di lavoro.

**Contributi** – Sanzioni civili – Denunce incomplete o non conformi al vero – Evasione – Sussistenza.

**Corte di Appello di Milano – 12.04.2021 n. 141 – Pres. Rel. Picciau – INPS (Avv.ti Mogavero, Del Gatto) – C.S.L. (Avv. Maegna).**

*Il termine di due anni previsto dal D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, non è applicabile all'azione promossa dagli enti previdenziali, soggetti alla sola prescrizione.*

*La misura dei contributi previdenziali è stabilita dalla legge in ragione di una base imponibile costituita dalla retribuzione fissata dalla contrattazione collettiva di riferimento o, nella sola ipotesi in cui la retribuzione così determinata sia superiore a quella risultante dall'applicazione della contrattazione collettiva, dall'accordo delle parti.*

*Spetta al datore di lavoro provare l'esclusione dall'imponibile contributivo delle relative erogazioni ai propri dipendenti, relativamente a trasferte e rimborsi erogati a piè lista, gravando sul soggetto che intenda beneficiarne l'onere di provare il possesso dei requisiti che, per legge, danno diritto all'esonero (o alla detrazione) di volta in volta invocata.*

*La meno grave ipotesi della omissione sussiste solo quando tutti gli adempimenti risultano effettuati, mancando solo il pagamento; l'occultamento, che giustifica l'addebito delle sanzioni per evasione, non indica necessariamente la assoluta mancanza di qualsiasi elemento documentale che renda possibile l'eventuale accertamento della posizione lavorativa o delle retribuzioni, posto che anche soltanto attraverso la mancata (o incompleta o non conforme al vero) denuncia obbligatoria viene celata all'ente previdenziale (e quindi occultata) l'effettiva sussistenza dei presupposti fattuali dell'imposizione.*

FATTO e DIRITTO - Con sentenza n. 1311/2018 il Tribunale di Milano ha rigettato il ricorso proposto da INPS nei confronti di C.S.L. società consortile a responsabilità limitata per la condanna di parte convenuta al pagamento di euro 1.854.012,00, a titolo di contributi dovuti al Fondo Pensioni Lavoratori Dipendenti, oltre ad euro 1.280.213,14 a titolo di sanzioni fino al 31.12.2011, per un importo complessivo di euro 3.134.225,14, oltre spese ed interessi maturati e maturandi fino al saldo.

Il medesimo giudizio era stato introdotto in data 26.2.2014 davanti al Tribunale di Como, con ricorso per decreto ingiuntivo, emesso il 15 marzo 2014, a seguito del quale C.S.L. aveva proposto opposizione; assunte le prove, il Tribunale di Como aveva poi dichiarato la propria incompetenza per territorio.

A sostegno delle domande, nel presente giudizio l'INPS ha sostenuto che dagli accertamenti ispettivi erano emerse omissioni contributive a carico di N.P. Soc. coop. a.r.l., relativamente a contributi dovuti al Fondo Pensioni Lavoratori dipendenti per il periodo 1.4.2008 -31.12.2011.

La medesima omissione contributiva è stata contestata al Consorzio convenuto, in qualità di società appaltatrice dei contratti di appalto poi affidati a N.P. soc. coop. a.r.l., cooperativa aderente al Consorzio.

A seguito dell'accertamento ispettivo erano stati formulati i seguenti rilievi: vi sarebbero stati periodi di assenza non retribuiti indicati in busta paga come "assenza giustificata" e non assoggettati a contribuzione previdenziale; alcuni importi sarebbero stati corrisposti a titolo di "trasferte Italia" e pertanto non assoggettati a contribuzione; alcuni importi sarebbero stati corrisposti a titolo di "rimborsi piè di lista" e pertanto non assoggettati a contribuzione; sarebbero stati omessi i versamenti dovuti al Fondo Tesoreria.

Costituendosi in giudizio C.S.L. ha chiesto di accertare e dichiarare l'intervenuta decadenza dell'INPS e di respingere le avverse pretese perché infondate in fatto ed in diritto.

Il Tribunale ha premesso che "L'accertamento ispettivo ha avuto ad oggetto i rapporti di lavoro dei dipendenti di N.P. soc. coop. a r.l.: in proposito giova preliminarmente osservare che nel periodo oggetto di analisi (1.4.2008 – 31.12.2011) quattro distinte committenti (L. SRL, P.T.M. Spa, F. Spa e N.S. Spa) stipulavano altrettanti contratti di appalto con C.S.L. soc. consortile a.r.l.; quest'ultima affidava a sua volta i relativi incarichi a N.P. SRL ...

Il Tribunale ha accolto l'eccezione di decadenza precisando: "In primo luogo il decorso del termine di decadenza biennale può ritenersi impedito dall'INPS solo a decorrere dalla data di notifica del decreto ingiuntivo n. 129/2014 a C.S.L. Soc. consortile a r.l. (5.5.2014). Tanto premesso, con riguardo all'appalto F. Spa, è documentale che il relativo contratto fra C.S.L. soc. consortile a.r.l. e N.P. soc. coop. a r.l. sia cessato alla data del 31 gennaio 2012 ... Rispetto alle altre società committenti, all'esito dell'istruttoria è parimenti emerso che i contratti siano cessati in epoca antecedente al maggio 2012..."

Nel merito, comunque, il Tribunale ha ritenuto che in relazione ai periodi di assenza non retribuita l'INPS non abbia assolto l'onere probatorio di dimostrare che "o che nei periodi di assenza i lavoratori abbiano in realtà prestato attività lavorativa, o che i contributi fossero ugualmente dovuti, integrando l'assenza non retribuita una ipotesi di sospensione illegittima del rapporto di lavoro".

Il Tribunale ha poi ritenuto l'infondatezza, per vari profili, delle ulteriori pretese dell'INPS correlate alle trasferte, all'omesso versamento al fondo tesoreria, al rimborso a piè lista.

Ha proposto appello l'INPS chiedendo, in riforma della sentenza del Tribunale, l'accoglimento delle domande.

Ha resistito C.S.L. chiedendo il rigetto dell'appello.

Fallito il tentativo di conciliazione effettuato dalla Corte; disposto dalla Corte il c.d. rito cartolare in forza della normativa correlata all'emergenza da Covid

19; all'udienza del 25 Gennaio 2021 la causa è stata decisa come da dispositivo in calce.

\*\*\*

L'appello proposto dall'INPS è fondato nei limiti di seguito precisati.

Con un primo motivo di appello l'INPS censura la sentenza per aver ritenuto l'operatività nella fattispecie della decadenza di cui all'art. 29 D.Lgs. 276/2003.

L'appellante osserva che "C.S.L. è l'appaltatrice dei lavori commissionati ...sicché essa è responsabile, al pari della N.P. S.c.a.r.l., datrice di lavoro dei dipendenti cui afferiscono le gravi omissioni ed irregolarità in materia previdenziale compiute da quest'ultima cooperativa"; assume che "il tenore del testo normativo ...è tale da escludere che all'appaltatore, nel rapporto con il subappaltatore, si riferibile il termine di decadenza in parola ...".

L'Istituto osserva inoltre che "la responsabilità solidale tra appaltatore e subappaltatore per il versamento dei contributi previdenziali, è posta specificamente dall'art. 35, comma 28 del D.L. 223/2006, convertito con modificazioni, nella legge 4 agosto 2006 n. 248; in via subordinata rileva che "ogni asserita, denegata decadenza avrebbe dovuto essere valutata con riguardo alla data di presentazione del ricorso monitorio avanti il Tribunale di Como".

Tali censure colgono nel segno.

L'assunto dell'INPS è fondato alla luce dei più recenti arresti della giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. L. 31144/2019; 18004/2019; 22110/2019) per i quali il termine decadenziale di due anni previsto dall'art. 29, comma 2 del D.Lgs. 276/2003 va riferito solo all'esercizio dell'azione promossa dal lavoratore nei confronti del responsabile solidale e non è, invece, applicabile all'azione promossa dagli enti previdenziali ai fini del recupero della contribuzione dovuta.

La Corte di Cassazione, a tal fine, ha sottolineato il principio secondo il quale il rapporto di lavoro ed il rapporto previdenziale, per quanto connessi, sono fra loro distinti, atteso che l'obbligazione contributiva facente capo all'ente previdenziale, a differenza di quella retributiva, deriva dalla legge, ha natura pubblicistica e risulta pertanto indisponibile.

Si legge nella motivazione della citata sentenza 22110/2019, in relazione all'interpretazione dell'art. 29, comma 2 D.Lgs. 276/2003:

*"(...) 8. La questione controversa può riassumersi nell'alternativa tra due opzioni interpretative. Una prima, secondo la quale si tratterebbe di una peculiare obbligazione contributiva che, pur legittimando il solo Ente previdenziale alla pretesa - posto che il lavoratore non può certo ricevere i contributi - sia del tutto conformata alla speciale azione riconosciuta al lavoratore e, quindi, soggetta al termine di decadenza di due anni. La seconda, ispirata a ragioni di ordine sistematico, che proprio dall'assenza, nel D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, di espresse regole relative alla pretesa contributiva ed in considerazione della diversa*

*natura delle due obbligazioni, induce a ritenere applicabile alla fattispecie la disciplina generale dell'obbligazione contributiva che non prevede alcun termine di decadenza per l'esercizio dell'azione di accertamento dell'obbligo contributivo, soggetto solo al termine prescrizione.*

*8. Questa seconda opzione è preferibile per varie considerazioni.*

*9. In primo luogo, va considerato che l'obbligazione contributiva non si confonde con l'obbligo retributivo, posto che la giurisprudenza di questa Corte di legittimità ha da tempo consolidato il principio secondo il quale il rapporto di lavoro e quello previdenziale, per quanto tra loro connessi, rimangono del tutto diversi (vd., ex multis, Cass. n. 5353 del 2004; Cass. nn. 15979, 6673 del 2003).*

*10. L'obbligazione contributiva, derivante dalla legge e che fa capo all'INPS, è distinta ed autonoma rispetto a quella retributiva (Cass. 8662 del 2019), essa (Cass. n. 13650 del 2019) ha natura indisponibile e va commisurata alla retribuzione che al lavoratore spetterebbe sulla base della contrattazione collettiva vigente (c.d. "minimale contributivo").*

*11. Dunque, può affermarsi che la finalità di finanziamento della gestione assicurativa previdenziale pone una relazione immanente e necessaria tra la "retribuzione" dovuta secondo i parametri della legge previdenziale e la pretesa impositiva dell'ente preposto alla realizzazione della tutela previdenziale.*

*12. Proprio dalla peculiarità dell'oggetto dell'obbligazione contributiva, che coincide con il concetto di "minimale contributivo" strutturato dalla legge in modo imperativo, discende la considerazione di rilievo sistematico che fa ritenere non coerente con tale assetto l'interpretazione che comporterebbe la possibilità, addirittura prevista implicitamente dalla legge come effetto fisiologico, che alla corresponsione di una retribuzione - a seguito dell'azione tempestivamente proposta dal lavoratore - non possa seguire il soddisfacimento anche dall'obbligo contributivo solo perché l'ente previdenziale non ha azionato la propria pretesa nel termine di due anni dalla cessazione dell'appalto.*

*13. Si spezzerebbe, in altri termini e senza alcuna plausibile ragione logica e giuridica apprezzabile, il nesso stretto tra retribuzione dovuta (in ipotesi addirittura effettivamente erogata) ed adempimento dell'obbligo contributivo, con ciò procurandosi un vulnus nella protezione assicurativa del lavoratore che, invece, l'art. 29 cit. ha voluto potenziare.*

*14. Si deve, dunque, affermare il principio che "il termine di due anni previsto dal D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, non è applicabile all'azione promossa dagli enti previdenziali, soggetti alla sola prescrizione".*

*15. Tanto in analogia all'orientamento formatosi nel vigore della L. n. 1369 del 1960.*

*16. Nel precedente contesto normativo, infatti, questa Corte di cassazione ha avuto modo di affermare che la L. 23 ottobre 1960, n. 1369, art. 4 (sul divieto di*

*intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro), che poneva il termine di decadenza di un anno dalla cessazione dell'appalto per l'esercizio dei diritti dei prestatori di lavoro, dipendenti da imprese appaltatrici di opere e servizi nei confronti degli imprenditori appaltanti - pur facendo riferimento, oltre che ai diritti al trattamento economico e normativo, anche al diritto di pretendere l'adempimento degli obblighi derivanti dalle leggi previdenziali - limitava l'ambito di efficacia del suddetto termine ai diritti suscettibili di essere fatti valere direttamente dal lavoratore, non potendosi estendere invece l'efficacia dell'anzidetta disposizione legislativa ad un soggetto terzo, quale l'ente previdenziale, i cui diritti scaturenti dal rapporto di lavoro disciplinato dalla legge si sottraggono, pertanto, al predetto termine annuale decadenziale (v., ex multis, Cass. n. 18809 del 2018; Cass. n. 6532 del 2014; Cass. n. 996 del 2007)...*

Tali argomentazioni, condivise da questo Collegio, appaiono dirimenti ed assorbono ogni altra questione in relazione al motivo dedotto.

\*\*\*

Con un secondo motivo di gravame, l'INPS censura nel merito la sentenza perché "è arbitrario e non conforme al diritto sostenere che la solidarietà operi solo per omissioni di evasione contributive relative ad attività effettivamente prestata" atteso che "la misura dei contributi previdenziali è stabilita dalla legge in ragione di una base imponibile costituita dalla retribuzione fissata dalla contrattazione collettiva di riferimento o, nella sola ipotesi in cui la retribuzione così determinata sia superiore a quella risultante dall'applicazione della contrattazione collettiva, dall'accordo delle parti"; sostiene che "solo nei casi di assenze tipizzate è possibile evitare di versare la contribuzione dovuta sulla c.d. contribuzione virtuale"; che "all'INPS non sono stati previamente comunicati gli eventi che avrebbero giustificato le sospensioni dal lavoro".

Secondo l'appellante, quindi, la sentenza avrebbe dovuto sancire che i datori di lavoro, cooperative e non, debbono calcolare la contribuzione previdenziale nel caso di mancata prestazione lavorativa su quanto il lavoratore avrebbe percepito se avesse lavorato per le intere ore settimanali previste dal CCNL.

L'appellante inoltre, richiamando espressamente i rilievi evidenziati in sede ispettiva, ritiene l'erroneità delle conclusioni cui è pervenuto il Tribunale in punto di trasferte e "i rimborsi erogati a piè di lista"; osserva che il Tribunale ha invertito gli oneri probatori atteso che spetta al datore di lavoro provare l'esclusione dall'imponibile contributivo delle erogazioni ai propri dipendenti; censura infine la sentenza per aver il Tribunale ritento non dovuti gli accertati mancati versamenti al Fondo di tesoreria per aver provveduto la società al versamento del T.F.R. ai dipendenti il cui rapporto di lavoro era cessato.

Le censure dell'Istituto appellante sono fondate alla luce dei consolidati principi affermati dalla Corte di Cassazione in materia di minimale contributivo: tali

principi appaiono così chiaramente ribaditi nella recente ordinanza n. 21479/2020 della Corte di Cassazione:

*“La giurisprudenza di questa Corte ha da tempo affermato l’autonomia del rapporto contributivo rispetto a quello lavorativo (Cass. Sez. L, Sentenza n. 3491 del 14/02/2014).*

*Da tale principio di autonomia del rapporto contributivo rispetto alle vicende dell’obbligazione retributiva deriva la regola del c.d. minimale contributivo, che prevede l’obbligo datoriale - a prescindere da eventuali pattuizioni individuali difformi nell’ambito del rapporto di lavoro - di rispetto della misura dell’obbligo contributivo previdenziale in riferimento ad una retribuzione commisurata ad un numero di ore settimanali non inferiore all’orario normale di lavoro stabilito dalla contrattazione collettiva, secondo il riferimento ad essi fatto con esclusiva incidenza sul rapporto previdenziale - dal D.L. 9 ottobre 1989, n. 338, art. 1 (convertito in L. 7 dicembre 1989, n. 389).*

*Il principio ha fondamento nelle stesse finalità pubblicistiche della contribuzione previdenziale, posto che - come evidenziato dalla Corte costituzionale nella sentenza 20 luglio 1992, n. 342 - “una retribuzione (...) imponibile non inferiore a quella minima (è) necessaria per l’assolvimento degli oneri contributivi e per la realizzazione delle finalità assicurative e previdenziali, (in quanto), se si dovesse prendere in considerazione una retribuzione imponibile inferiore, i contributi determinati in base ad essa risulterebbero tali da non poter in alcun modo soddisfare le suddette esigenze”.*

*In relazione a ciò, questa Corte (Cass. Sez. L -, Sentenza n. 15120 del 03/06/2019, Rv. 654101 - 01) ha già avuto modo di affermare, in via generale ed a prescindere dal settore di attività del datore, che la, regola del c.d. minimale contributivo opera sia con riferimento all’ammontare della retribuzione c.d. contributiva, sia con riferimento all’orario di lavoro da prendere a parametro, che dev’essere l’orario di lavoro normale stabilito dalla contrattazione collettiva o dal contratto individuale se superiore, atteso che è evidente che se ai lavoratori vengono retribuite meno ore di quelle previste dal normale orario di lavoro e su tale retribuzione viene calcolata la contribuzione, non vi può essere il rispetto del minimo contributivo nei termini sopra rappresentati.*

*Ne deriva che la contribuzione è dovuta anche in caso di assenze o di sospensione concordata della prestazione che non trovino giustificazione nella legge o nel contratto collettivo, bensì in un accordo tra le parti che derivi da una libera scelta del datore di lavoro (v. Cass. n. 21700 del 13/10/2009, Cass. n. 9805 del 04/05/2011 e successive conformi, che hanno superato la diversa soluzione adottata da Cass. n. 1301 del 24/01/2006, ed altre precedenti).*

*Va infatti esclusa la libertà delle parti di modulare l’orario di lavoro e la stessa presenza al lavoro con effetto sull’obbligazione contributiva, considerato che*

*quest'ultima è svincolata dalla retribuzione effettivamente corrisposta e dev'essere connotata dai caratteri di predeterminabilità, oggettività e possibilità di controllo.*

*Ciò vale anche nel caso di attenuazione o cessazione temporanea dell'attività lavorativa per insussistenza di commesse, essendo tali eventi ricompresi nell'ambito del rischio imprenditoriale che grava sul datore di lavoro in via esclusiva, senza che ciò possa riflettersi sull'obbligo contributivo..."*

Tenuto conto di tali principi, va osservato che nella fattispecie gli ispettori, così come risulta dal verbale di accertamento del 9 marzo 2012, hanno rilevato che "i fogli paga hanno evidenziato che l'imponibile contributivo denunciato dalla società cooperativa è stato calcolato sulla base delle sole ore di lavoro ordinario denunciate. Contestualmente, per ogni mese di paga, la sezione presenze evidenzia periodi di assenza non retribuita che non danno luogo a retribuzione né risultano calcolati i contributi previdenziali.... Le dichiarazioni assunte *in loco* durante gli accessi ispettivi hanno evidenziato che i lavoratori hanno un rapporto stabile con la N.P. Soc. coop. a r.l. e svolgono la loro attività lavorativa presso la società committente con continuità senza periodi lunghi di assenza. La documentazione presentata da N.P. Soc. coop. a r.l. a giustifica delle assenze non retribuite per motivi personali è risultata non corrispondente a quanto dichiarato dagli stessi lavoratori che in alcuni casi hanno precisato di non aver mai firmato richieste di assenze ad alcun titolo ....".

In tale contesto, in difetto di una attendibile rigorosa documentazione prodotta dalla società, gli ispettori, applicando in conseguenza i principi suddetti inerenti il minimale contributivo, hanno giustamente – anche in forza delle richiamate dichiarazioni allegate al verbale - ritenuto non decisivi i giustificativi esibiti dalla società che "si limitano ad una generica richiesta di assenza uguale per tutti, senza alcuna specificità".

Dalla lettura del verbale suddetto risulta inoltre, contrariamente agli assunti dell'appellante, che gli ispettori hanno chiaramente fatto riferimento in materia al CCNL Trasporti e Logistica (v. pagina 1 del verbale).

\*\*\*

In relazione alle censure dell'appellante inerenti le trasferte e i rimborsi piè/ lista va osservato che, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, in punto di diritto e di oneri probatori delle parti, secondo un ormai consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità "*l'INPS deve solo provare l'ammontare complessivo delle somme erogate ai lavoratori in costanza del rapporto di lavoro spettando, invece, al datore di lavoro provare l'ammontare delle somme sottratte all'applicazione della regola generale in ipotesi di rimborsi o indennità per trasferte, dimostrando le trasferte effettuate e l'ammontare dei rimborsi e delle indennità erogate per ciascun giorno (v., per tutte, Cass. 20 febbraio 2012, n. 2419).... rileva, dunque, il principio generale più volte enunciato da questa Corte, secondo cui, laddove si versi in situazione di eccezione in senso riduttivo*

*dell'obbligo contributivo, grava sul soggetto che intenda beneficiarne l'onere di provare il possesso dei requisiti che, per legge, danno diritto all'esonero (o alla detrazione) di volta in volta invocata, ricadendo sul datore di lavoro che pretenda di avere accesso ai benefici contributivi previsti in caso di trasferta dei dipendenti o di rimborso per spese di viaggio, l'onere di dimostrare la causa dell'esonero dell'assoggettamento a contribuzione (vedi, fra le altre, Cass. 22 luglio 2014, n. 16639) (così testualmente in motivazione, ex plurimis Cass. Ord. 18160/2018).*

Sempre in punto di diritto, la Corte di Cassazione ha anche recentemente ribadito che *“In diritto, deve rilevarsi che la trasferta è emolumento corrisposto al lavoratore in relazione a prestazione effettuata per limitato periodo di tempo e nell'interesse del datore di lavoro al di fuori della ordinaria sede di lavoro, volto proprio a compensare al lavoratore i disagi derivanti dall'espletamento del lavoro in luogo diverso da quello previsto (cfr. Cass. 14.9.07, n. 19236; cfr. pure Sez. L, Sentenza n.8004 del 14/08/1998, Rv. 518045 - 01, secondo la quale la cosiddetta trasferta si distingue dal trasferimento perché è indefettibilmente caratterizzata dalla temporaneità dell'assegnazione del lavoratore ad una sede diversa da quella abituale, con la conseguenza che non spetta l'indennità di trasferta a chi esplica in maniera fissa e continuativa la propria attività presso una determinata località, anche se la sede di servizio risulti formalmente fissata in luogo diverso, dove, peraltro, il lavoratore non ha alcuna necessità di recarsi per l'espletamento delle mansioni affidategli)... Né possono assumere rilievo alcuno le circostanze che la sede legale dell'impresa datoriale e la residenza dei lavoratori erano diverse da quelle in cui si svolgeva l'attività lavorativa, non essendo tali luoghi rilevanti per la identificazione di una trasferta in senso tecnico”* (così testualmente in motivazione Cassazione Sez. Lav. 8 luglio 2020 n. 14380).

Tenuto conto di tali principi, era onere di C.S.L. provare rigorosamente nella fattispecie sia la sussistenza di una trasferta in senso tecnico sia i giustificativi inerenti i rimborsi piè/lista.

Nel verbale di accertamento del 9 marzo 2012 gli ispettori hanno invece evidenziato la non congruità e completezza della documentazione esibita dalla società per provare quelle voci.

Si legge infatti nel verbale di accertamento: *“Le lettere di assunzione fornite dalla cooperativa non recano alcuna indicazione circa la sede di lavoro. Dalle dichiarazioni assunte in occasione degli accessi ispettivi è emerso che il personale svolge la propria prestazione lavorativa presso lo stesso committente in maniera stabile e non è soggetto a spostamenti di lavoro. ...La documentazione presentata dalla società cooperativa a giustificazione della trasferta erogata non è sottoscritta dai dipendenti e risulta in contrasto con quanto dichiarato dai lavoratori; in molti casi è incongruente rispetto ai dati registrati nella sezione delle presenze del libro unico del lavoro...”*.

La Corte osserva pertanto che non risulta in atti la rigorosa prova di una trasferta in senso tecnico, nel senso delineato dalla giurisprudenza di legittimità.

Anche in relazione ai rimborsi a piè/lista gli ispettori hanno riscontrato la non congruità e completezza della documentazione esibita dalla società precisando fra l'altro che "le dichiarazioni assunte in occasione degli accessi ispettivi hanno evidenziato che i lavoratori non sono soggetti a spostamenti dal loro luogo di lavoro ed in alcuni casi gli stessi hanno riconosciuto tali rimborsi come indennizzo convenuto dalla cooperativa per il disagio che il lavoratore affronta per raggiungere il suo posto di lavoro dalla dimora abituale o per prestazioni lavorative effettuate;

l'esame a campione della documentazione aziendale ha evidenziato numerose incongruenze dei dati registrati a titolo di trasferta e rimborsi a piè lista. A titolo esemplificativo si cita il caso del dipendente P.M. che a gennaio 2010 percepisce il rimborso chilometrico Pessano – Cantalupo per i giorni 21 e 22 gennaio 2010 mentre nei fogli di trasferta risulta essere andato a Lurano Merinone; analoga situazione viene rilevata per V.C. nel mese di gennaio 2010. Il dipendente L.B. ha percepito la trasferta nei giorni 1-2-3-4-5- marzo 2010 mentre era assente giustificato ....".

Per quanto riguarda la contribuzione dovuta al Fondo di tesoreria nel citato verbale di accertamento del 9 marzo 2012 gli ispettori hanno accertato che "la media degli addetti per l'anno solare 2008 è stata superiore al limite dimensionale stabilito dalla legge per l'iscrizione obbligatoria al Fondo di Tesoreria. Inoltre la società cooperativa non aderisce ad altro fondo di previdenza complementare o di categoria. Per questo motivo si quantificano gli accantonamenti dovuti al fondo di tesoreria presso l'INPS per tutti i soci con contratto di lavoro subordinato che non hanno optato per fondi di previdenza complementare. Sono stati esclusi dalla quantificazione tutti i lavoratori che nel corso degli anni hanno cessato il rapporto di lavoro con la società cooperativa e per i quali la stessa ha provveduto direttamente alla liquidazione del trattamento di fine rapporto ....".

Sentiti all'udienza del 13.5.2015 nel corso del procedimento svoltosi a Como gli ispettori B. e G. hanno precisato: "in ordine alle modalità di individuazione del contributo al fondo di tesoreria in relazione ai lavoratori che hanno percepito il T.F.R. prima del 31.12.2011 possiamo confermare che dai tabulati allegati al verbale di accertamento può riscontrarsi che per i lavoratori che erano cessati e avevano percepito il T.F.R. non sono stati, seppur indicati nominativamente, indicati i relativi importi contributivi obbligatori....".

Risulta quindi, contrariamente a quanto ritenuto dal Tribunale, che gli ispettori non hanno considerato, nel formulare il relativo addebito e sulla base della documentazione prodotta dalla società in sede di accertamento, i lavoratori "che erano cessati e avevano percepito il T.F.R."

Ciò premesso in ordine alla fondatezza dei motivi di gravame proposti

dall'INPS, va però precisato che ad avviso del Collegio - alla luce dell'istruttoria orale svolta presso il Tribunale di Como e ritualmente acquisita nel presente procedimento - debba essere esclusa la considerazione - come già precisato nel verbale di udienza del 20.5.2019 - dei soggetti specificati nei capitoli 1-15 e 66 del ricorso introduttivo del giudizio svoltosi presso il Tribunale di Como.

Ed infatti, all'esito dell'istruttoria svolta a Como e ritualmente acquisita risulta, ad avviso della Corte, l'estraneità dei soggetti indicati in quei capitoli all'attività lavorativa relativa agli appalti di cui è causa.

Si rileva che sul punto lo stesso legale dell'INPS all'esito della udienza del 17 novembre 2017 del procedimento svoltosi a Como aveva suggerito "di poter invitare gli ispettori a stralciare quelle posizioni".

La Corte ha quindi invitato l'Istituto alla quantificazione delle somme dovute espressamente escludendo i soggetti così individuati; l'INPS ha quindi infine quantificato quanto dovuto nella minor somma di euro 1.523.236,00.

Per quanto sopra, in riforma della sentenza di primo grado, parte appellata va condannata al pagamento in favore dell'INPS di euro 1.523.236,00 oltre sanzioni, correlate all'ipotesi evasione, ed accessori di legge.

La responsabilità solidale di C.S.L. riguarda nella fattispecie, *ratione temporis*, anche le sanzioni civili, dovendosi applicare nella fattispecie i principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità in fattispecie analoga laddove si è chiarito: "*l'obbligazione solidale sulla quale è incentrato il ricorso all'esame ricade, ratione temporis, nel citato D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, nella formulazione sostituita dalla L. 7 dicembre 2006, n. 296, in vigore dal 1° gennaio 2007 (ulteriormente modificato, con D.L. 9 febbraio 2012, n. 5, non rilevante, in questa sede, ratione temporis).*

*Non risulta applicabile, nella specie, ratione temporis, l'esclusiva responsabilità, in capo all'inadempiente, sancita dal citato D.L. n. 5 del 2012, art. 21, comma 1, convertito, con modificazioni, dalla richiamata L. n. 35 del 2012, che, disciplinando nuovamente la responsabilità solidale negli appalti ha sanzionato, per l'omissione contributiva, solo il responsabile dell'inadempimento, escludendo le sanzioni dal vincolo solidale, con disposizione che, e per non avere in nuce carattere interpretativo e per la predeterminazione, per legge, del soggetto passivo della sanzione civile, non contiene elementi per indurre l'interprete a predicarne il valore interpretativo e, in quanto tale, retroattivo secondo i criteri fissati dalla giurisprudenza costituzionale (sull'efficacia innovativa e non interpretativa, si veda, per tutte, Corte Cost. nn. 271 e 257 del 2011, 209 del 2010, 24 del 2009 e 170 del 2008).*

13. *Non induce, per altro, a diversa opinione l'osservazione che assume che l'interpretazione nel senso della natura innovativa della predetta disposizione condurrebbe all'irragionevole risultato della responsabilità solidale, per le sanzioni*

civili, secondo la collocazione temporale dell'inadempimento dell'appaltatore, dovendo pertanto dubitarsi della legittimità costituzionale della precedente versione del D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2. Vale richiamare, al riguardo, i principi più volte ribaditi dal Giudice delle leggi, e riaffermati anche con la sentenza n. 254 del 2014 che, nel ritenere infondata la questione di legittimità costituzionale del D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, modificato dalla L. n. 296 del 2006, art. 1, comma 911, e nel solco della costante giurisprudenza costituzionale, ha ritenuto non contrastare, di per sé, con il principio di eguaglianza un trattamento differenziato applicato alle stesse fattispecie, ma in momenti diversi nel tempo, poiché il fluire del tempo può costituire un valido elemento di diversificazione delle situazioni giuridiche (v. Corte Cost. n. 254 del 2014 cit. e i precedenti ivi richiamati).

14. Dunque già è stata ritenuta non lesiva del canone di ragionevolezza la circostanza che la nuova disciplina in tema di responsabilità solidale del committente e dell'appaltatore, dettata dal D.L. n. 5 del 2012, art. 21, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 35 del 2012, art. 1, comma 1, si applichi agli inadempimenti contributivi avvenuti dopo la sua entrata in vigore, in applicazione dei principi generali in tema di successione di leggi nel tempo ... (così testualmente in motivazione Cass. Sez. Lav. 20413/2019).

\*\*\*

Le sanzioni civili debbono poi, ad avviso della Corte, essere correlate all'ipotesi dell'evasione e non della mera omissione.

Come è noto, l'art. 116, comma 8 della legge n. 388/2000 prevede:

*“I soggetti che non provvedono entro il termine stabilito al pagamento di contributi o premi dovuti per prestazioni previdenziali ed assistenziali ovvero vi provvedano in misura inferiore a quella dovuta sono tenuti:*

*a) Nel caso di mancato o ritardato pagamento di contributi o premi, il cui ammontare è rilevabile dalle denunce e/o registrazioni obbligatorie, al pagamento di una sanzione civile...;*

*b) In caso di evasione connessa a registrazioni o denunce obbligatorie omesse o non conformi al vero, cioè nel caso in cui il datore di lavoro, con l'intenzione specifica di non versare i contributi o premi, occulta rapporti di lavoro in essere ovvero le retribuzioni erogate, al pagamento...”.*

I contrasti interpretativi della disposizione, sorti all'interno della Sezione di lavoro della Corte Suprema, sono stati risolti da Cass. Sez. Lavoro 28966/2011, che ha affermato principi poi recepiti dalla giurisprudenza successiva (cfr. *ex plurimis* Cass.10509/2012; 4188/2013; 28845/2015; 8745/ 3 maggio 2016).

In particolare, nella sentenza 28966/2011 la Corte ha affermato:

che la meno grave ipotesi della omissione sussiste solo quando tutti gli adempimenti risultano effettuati, mancando solo il pagamento;

che “l'occultamento non indica necessariamente la assoluta mancanza di

qualsiasi elemento documentale che renda possibile l'eventuale accertamento della posizione lavorativa o delle retribuzioni, posto che anche soltanto attraverso la mancata (o incompleta o non conforme al vero) denuncia obbligatoria viene celato all'ente previdenziale (e quindi occultata) l'effettiva sussistenza dei presupposti fattuali dell'imposizione...";

che "né può sottacersi (così come già rilevato da Cass. Sez. Unite 4808/2005) che una interpretazione meno rigorosa del concetto di omissione, esteso a tutte le ipotesi che in qualunque modo abbiano reso possibile all'Ente previdenziale l'accertamento degli inadempimenti contributivi, anche a distanza di tempo, o in ritardo rispetto alle scadenze informative periodiche previste dalla legge, aggraverebbe la posizione dell'Istituto, imponendogli una incessante attività ispettiva, laddove il sistema postula, anche nel suo aspetto contributivo, per la sua funzionalità, una collaborazione spontanea tra i soggetti interessati";

che, in relazione all'elemento soggettivo richiesto dalla lettera b dell'art. 8, "l'omissione o l'infedeltà della denuncia è di per sé sintomatica (ove non meramente accidentale, episodica, strettamente marginale) della volontà di occultare i rapporti e le retribuzioni al fine di evitare, nella auspicata ...e non implausibile possibilità che la mancanza di successivi occultamenti o riscontri (da attuarsi per lo più nell'ambito temporale dei termini prescrizionali) consentano *de facto* di sottrarsi all'adempimento contributivo ovvero di effettuare il versamento della contribuzione in misura inferiore al dovuto...";

che "ne discende che, in linea generale, l'inoltro di denunce infedeli o la loro omissione da un lato configura occultamento dei rapporti di lavoro e delle retribuzioni erogate e dall'altro e al contempo, fa presumere la esistenza di una specifica volontà datoriale di sottrarsi al versamento dei contributi dovuti ...";

che "non può d'altra parte condividersi l'avviso secondo cui la suddetta interpretazione condurrebbe alla inutilità della modifica normativa introdotta dalla legge 388/2000, posto che, al contrario, proprio il rilievo dato all'elemento intenzionale consente anche in ipotesi di denunce omesse o non veritiere, di escludere l'ipotesi della evasione, cosicché la suddetta presunzione (proprio perché non assoluta) può essere vinta, con onere probatorio al carico di datore inadempiente, attraverso la allegazione e prova di circostanze dimostrative dell'assenza del fine fraudolento (perché, ad es., gli inadempimenti sono derivati da una negligenza o da altre circostanze) ...".

Tenuto conto di tali principi, nella fattispecie è stato accertato, solo attraverso l'intervento indispensabile degli ispettori, il versamento di contributi in misura inferiore a quella dovuta; in difetto di significative allegazioni in senso contrario della società appellata ricorrono pertanto, ad avviso del Collegio, gli estremi dell'evasione contributiva ai sensi dell'art. 116, comma 8, lett. b) legge 23 dicembre 2000 n. 388.

Per quanto sopra, in riforma della sentenza n. 1311/2018 del Tribunale di Milano, parte appellata va condannata al pagamento in favore dell'INPS di euro 1.523.236,00 oltre sanzioni, correlate all'ipotesi evasione, ed accessori di legge.

Le spese del doppio grado seguono la soccombenza e sono liquidate, in favore dell'INPS, tenuto conto del valore della causa, ex D.M. 55/2014 e 37/2018 nella misura specificata in dispositivo. (euro 11.000,00 per il primo grado; euro 13.000,00 per il grado di appello).

*(Omissis)*

---

**Prestazioni** – Integrazione salariale lavoratori agricoli – Sospensione temporanea dal lavoro per intemperie stagionali o per altre cause – Art. 8 L. 8 agosto 1972, n. 457 – Causale brevi stasi stagionale – Imprese senza terreni – Inapplicabilità.

**Corte di Appello di Milano – 13.01.2022 n. 1424 – Pres. Cuomo – INPS (Avv. Mogavero) – I. Soc. Coop. Sociale (Avv. Gianatti).**

*La causale “brevi stasi stagionali”, quale ipotesi riconducibile alle “altre cause” di cui all’art. 8 L. 8 agosto 1972, n.457 per il diritto al trattamento sostitutivo della retribuzione per le giornate di lavoro non prestate, risulta invocabile solo da imprese “con terreni”, perché è solo l’azienda che “lavora la terra” a poter sospendere o ridurre l’attività per le brevi stasi alle quali vanno incontro, in certi periodi dell’anno, le coltivazioni.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 13.7.2021, INPS ha impugnato la sentenza n. 27/21 con la quale il Tribunale di Sondrio, compensando le spese, ha dichiarato il diritto della Cooperativa ricorrente al trattamento retributivo sostitutivo della retribuzione ex art. 8 L. n. 457/1972 a favore degli operai agricoli indicati nel ricorso ed ha condannato l'INPS a rifondere alla Cooperativa le somme anticipate, per conto dell'istituto, ai dipendenti in relazione ai corrispondenti periodi di sospensione dal lavoro, a titolo di trattamento ex art. 8 L. n. 457/1972, per un ammontare complessivo di € 52.243,84 oltre interessi dalla data di reiezione della

domanda di prestazione (18.12.2019), il tutto a mezzo di pagamento diretto alla Cooperativa (oppure, in alternativa, di conguaglio tra contributi dovuti e prestazioni anticipate).

Il Tribunale, premesso:

- che la Cooperativa aveva presentato all'INPS diverse domande ai fini della concessione del trattamento sostitutivo della retribuzione per i periodi di "*stasi stagionale*" relativi al quarto trimestre dell'anno 2018 ed al primo trimestre del 2019;

- che l'INPS di Sondrio aveva respinto le istanze con provvedimento del 19.12.2019 motivando come la causale "*stasi stagionale*" fosse invocabile solo da aziende con terreni, addette alla diretta coltivazione degli stessi e non da aziende classificabili come imprese senza terra, addette a lavorazioni di sistemazione e manutenzione di aree di verde, risultando sostanzialmente aziende di servizi;

- che ai sensi dell'art. 2135 c.c., come modificato dal D.Lgs. n. 228/2001, secondo cui "*è imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, selvicoltura e allevamento di animali e attività connesse*", e che ha specificato che "*per coltivazione del fondo, selvicoltura e allevamento di animali si intendono le attività dirette alla cura ed allo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque dolci, salmastre o marine*", era irrilevante il possesso della terra ai fini della qualificazione di un'impresa come agricola;

riteneva che la Cooperativa ricorrente fosse classificabile come agricola perché, oltre a presentare un oggetto sociale "allargato", godeva delle agevolazioni costituite da tariffazione differenziata prevista per le cooperative agricole stabilita annualmente dalle apposite circolari di tariffazione agricola e di riduzione INAIL ai sensi art. 1 comma 128 L. 147/2013 nonché dell'agevolazione per territorio particolarmente svantaggiato (ex zona montana) pari al 75% della contribuzione stabilita nelle apposite tabelle annuali di tariffazione. Inoltre, l'attività prevalente dichiarata era di tipo agricolo.

In particolare il primo giudice riteneva che la Cooperativa ricorrente fosse un'azienda agricola con attività prevalente di tipo agricolo caratterizzata dal necessario rispetto dei cicli agrari e delle stagioni e ostacolata, fino ad impedirli, dalle avversità atmosferiche e dal normale andamento delle stagioni -ad es. il taglio dell'erba o la cura del prato o del giardino altrui che non può essere fatto con pioggia, neve, temperature sotto zero ecc.- dovendo, quindi, rispettare periodi di forzata inattività del tutto incolpevole.

La tesi dell'INPS secondo cui la causale "*breve stasi stagionale*" è invocabile solo da imprese "con terreni", addette alla coltivazione diretta degli stessi e non anche da aziende che, seppure inquadrare come agricole, sono classificabili come

imprese “senza terra”, in quanto addette a lavorazioni del tipo “sistemazione e manutenzione di aree a verde”, risultando, sostanzialmente, aziende di servizi che, in caso di sospensione dell’attività lavorativa per avverse condizioni meteorologiche, possono chiedere solo l’intervento della Cisoa invocando e dimostrando la causale “intemperie stagionali”, secondo il primo giudice era infondata perché si scontra con l’inesistenza giuridica dell’azienda “senza terra” e con l’art. 8 L. 457/1972 per il quale ciò che rileva è la non imputabilità al datore di lavoro o ai dipendenti della causa della sospensione e non una prevedibilità della causa di sospensione né una sua superabilità tramite diverso impiego del personale.

INPS censura la sentenza con un unico articolato motivo con il quale innanzitutto sottolinea la natura di azienda di servizi della Cooperativa appellata, che si occupa, tra l’altro, di manutenzione di verde pubblico e che quindi non può essere equiparata ad un’azienda agricola che si occupa di produzione di generi ortofrutticoli.

Evidenzia poi che l’art. 8 L. 457/1972 prevede due causali: le “intemperie stagionali” e “altre cause non imputabili al datore di lavoro e ai lavoratori” che devono essere connesse al tipo di coltura praticato.

Le intemperie stagionali sono oggettive e facilmente verificabili, mentre le “altre cause”, in mancanza di un elenco tassativo, devono essere provate e verificate.

Nel caso in esame la Cooperativa appellata aveva richiamato la causale “breve stasi stagionale” pur avendo riconosciuto il motivo della sospensione nel sopraggiungere della stagione invernale e nell’abbassamento delle temperature, circostanze che rientrano nell’ambito della causale “intemperie stagionali”.

Insiste quindi per il rigetto delle domande formulate con il ricorso di primo grado.

Ha resistito la Cooperativa chiedendo il rigetto dell’appello.

Disposta con provvedimento del 15.9.2021 la trattazione della causa con scambio di note scritte, acquisite ed esaminate le note scritte di entrambe le parti, la causa è stata decisa come da dispositivo trascritto in calce.

L’appello è fondato per i motivi di seguito esplicitati.

L’art. 8 della L. 8 agosto 1972, n. 457 (titolo 11 - Miglioramenti ai trattamenti previdenziali ed assistenziali nonché disposizioni per la integrazione del salario in favore dei lavoratori agricoli) *stabilisce che “Agli operai agricoli con contratto a tempo indeterminato, che siano sospesi temporaneamente dal lavoro per intemperie stagionali o per altre cause non imputabili al datore di lavoro o ai lavoratori, è dovuto un trattamento sostitutivo della retribuzione, per le giornate di lavoro non prestate, nella misura dei due terzi della retribuzione di cui all’art. 3. Detto trattamento è corrisposto per la durata massima di novanta giorni nell’anno.*

*Ai lavoratori beneficiari del trattamento sostitutivo spettano gli assegni familiari a carico della relativa cassa unica.*

*Ai fini della presente legge sono considerati operai agricoli i salariati fissi e gli altri lavoratori sempre a tempo indeterminato che svolgono annualmente oltre 180 giornate lavorative presso la stessa azienda”.*

Dalla Visura camerale ed in particolare dall’oggetto sociale risulta che la Cooperativa appellata ha scopo mutualistico, e si occupa di diverse attività, tra cui in maniera prevalente dell’attività di “manutenzione del verde pubblico e privato”. Inoltre non possiede terreni.

Con la circolare INPS n. 178/93 sono state previste in via esemplificativa alcune delle principali “altre cause” di cui all’art. 8 L. 8 agosto 1972, n. 457, tra cui la *“breve stasi stagionale (fine lavori, mancanza lavoro) quando, in relazione all’ordinamento colturale dell’azienda ed alla consistenza numerica degli operai addetti, sia comunque assicurata una sostanziale continuità di occupazione”.*

Pertanto, come evidenziato dall’INPS, le aziende agricole, ai fini dell’integrabilità della causale per “breve stasi stagionale”, oltre a dimostrare la continuità dell’attività aziendale e ad indicare il numero complessivo dei lavoratori sospesi, devono descrivere in modo esaustivo le caratteristiche dell’ordinamento colturale cui sono adibite, in relazione alle quali risulta necessario sospendere l’attività lavorativa nel periodo per il quale è stato chiesto l’intervento di integrazione salariale. Conseguentemente la causale “breve stasi stagionale” risulta invocabile solo da imprese “con terreni”, perché è solo un’azienda “che lavora la terra” a poter sospendere o ridurre l’attività per le brevi stasi alle quali vanno incontro, in certi periodi dell’anno, le coltivazioni.

La stessa sentenza n. 3578/1986, citata dalla Cooperativa appellata, nel precisare che le “altre cause non imputabili al datore di lavoro o ai lavoratori” sono quelle non collegabili alla volontà dei soggetti del rapporto di lavoro, individua le stesse nelle *“stasi stagionali, esaurimento delle colture e simili”*, quindi indipendenti dalle intemperie meteo.

La situazione delle aziende addette a lavorazioni del tipo “sistemazione e manutenzione di aree a verde”, come la Cooperativa appellata, è, invece, diversa, perché dette aziende possono avere necessità di sospendere in tutto o in parte le lavorazioni di manutenzione delle aree verdi, non per l’andamento colturale delle coltivazioni, ma perché nel periodo invernale le attività manutentive possono essere impedito o rese problematiche da eventi meteo sfavorevoli (la neve, la pioggia, il gelo, etc.). Per tali cause di sospensione dell’attività lavorativa è prevista la specifica causale “intemperie stagionali”.

In dette ipotesi l’ente deve verificare, tramite consultazione dei bollettini meteo rilasciati da enti certificati (ARPA, Aeronautica militare, etc.), che nelle giornate di sospensione o riduzione dell’attività lavorativa per le quali il datore di lavoro richiede la CISOA, l’evento si sia effettivamente verificato nella località ove erano in atto le lavorazioni e che tali eventi meteorologici siano stati di entità

sufficiente ad impedire le lavorazioni stesse.

Nel caso in esame invece la Cooperativa, pur non avendo colture e pur avendo riconosciuto nel sopraggiungere della stagione invernale e nell'abbassamento delle temperature il motivo della sospensione dell'attività di sistemazione del verde pubblico, ha richiamato la causale "breve stasi stagionale" che non dipende dalle intemperie meteo.

In ogni caso, la Cooperativa non ha provato le circostanze addotte a fondamento della domanda, formulando la domanda sulla base invece di una mera presunzione non corroborata dall'allegazione di un'attendibile previsione meteo.

Comunque, l'abbassamento delle temperature, come sopra evidenziato, non giustifica comunque la stasi stagionale.

Alla luce delle considerazioni svolte l'appello va accolto ed in riforma della sentenza impugnata vanno respinte le domande formulate con il ricorso di primo grado.

Le spese del doppio grado vanno interamente compensate in ragione della novità e particolarità della questione trattata.

*(Omissis)*

---

**Lavoro (Rapporto di) – Retribuzione e TFR – Domanda giudiziale avente ad oggetto una somma al netto delle ritenute fiscali – Mancata allegazione e dimostrazione che sulla somma pretesa sono già state operate le dovute ritenute fiscali – Limitazione quantitativa della domanda – Sussiste.**

**Corte di Appello di Roma – 05.03.2021 n. 921 – Pres. Franchini – Rel. Chiriaco – M.R. (Avv.ti Conticelli, Cardoni) – INPS (Avv. Miglio).**

*Poiché le retribuzioni e il TFR maturano al lordo, se il lavoratore pretende in giudizio il pagamento di una somma al netto delle ritenute fiscali deve allegare e dimostrare che le dovute ritenute sono già state operate. In difetto, la richiesta di emissione del decreto ingiuntivo per una somma al netto delle ritenute fiscali deve essere intesa come una limitazione quantitativa della domanda.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 18 luglio 2018 la ricorrente in epigrafe ha adito il Tribunale di Viterbo in funzione di Giudice del Lavoro chiedendo l'accertamento del parziale inadempimento da parte del Fondo di Garanzia INPS all'obbligazione di pagamento del T.F.R. ex art. 2 D.Lgs. n. 80/1992 e la condanna dell'Istituto a corrispondere le somme residue oltre rivalutazione monetaria ed interessi, con vittoria delle spese di lite. A sostegno della propria pretesa ha dedotto di aver prestato la loro attività lavorativa alle dipendenze di Europa 2000 s.n.c. di B.F. e A., dal 1 gennaio 2000 sino al 31 marzo 2012 e di essere rimasta creditrice – all'atto della cessazione del rapporto - di importi diversi a titolo di ultime tre retribuzioni e TFR; di aver chiesto ed ottenuto l'emissione di apposito decreto ingiuntivo per la soddisfazione dei rispettivi crediti per un importo complessivo di € 20.958,66 a cui aveva fatto seguito tentativo infruttuoso di esecuzione previa istanza di fallimento, rigettata dal tribunale competente per difetto dei presupposti di fallibilità della società debitrice; di aver avanzato richiesta di intervento del Fondo di Garanzia per il loro pagamento ma l'INPS aveva accolto le domande provvedendo tuttavia alla liquidazione parziale degli importi di cui al TFR, determinato previa decurtazione delle trattenute di legge, nonostante le somme richieste già risultassero determinate al netto delle ritenute e in tale misura fossero già state oggetto di ingiunzione di pagamento. Onde evitare una duplicazione delle imposte, ha conseguentemente dedotto il diritto al riconoscimento delle differenze tra le somme nette e quelle erogate dall'INPS, oltre interessi, rivalutazione e spese di lite.

L'INPS, costituitosi in giudizio, ha chiesto il rigetto del ricorso osservando che gli importi liquidati corrispondevano a quelli rivendicati in sede di ingiunzione e nella successiva fase esecutiva; che in sede di liquidazione l'istituto aveva operato in qualità di sostituto d'imposta, erogando le somme intimate nel decreto ingiuntivo, operando sulle stesse le trattenute di legge.

2. - Il Tribunale adito, acquisita la necessaria documentazione, ha respinto il ricorso sull'assorbente rilievo che, coerentemente con la disciplina prevista dalla legge 297/1982 per l'accesso al FdG, in ipotesi di non assoggettabilità del datore di lavoro a procedura concorsuale, che prevede il previo infruttuoso esperimento della procedura esecutiva, ai fini della liquidazione da parte dell'Ente deve aversi obbligatoriamente riguardo alla somma accertata in sede giudiziale (alias decreto ingiuntivo non opposto) in base alla quale del resto era stata esperita infruttuosamente dalla creditrice la successiva azione esecutiva.

Avverso tale decisione, con ricorso depositato in data 23/09/2019 M.R. ha proposto appello – con richiesta di integrale riforma e vittoria delle spese del doppio grado – lamentando essenzialmente l'erroneità della decisione posto che ai fini della determinazione dell'importo netto da liquidare in suo favore l'Istituto avrebbe dovuto fare riferimento oltre alla somma indicata nel decreto ingiuntivo (pari ad €

20.063,38) anche a quella riportata, al lordo delle ritenute di legge, nel prospetto paga relativo al mese di marzo 2012 e non a quella di € 14.458,09 unilateralmente determinata dall'INPS senza riferimento alcuno ai documenti prodotti in sede di istanza di accesso al FdG.

Ricostituito il contraddittorio, resiste al gravame l'INPS chiedendone il rigetto.

Assegnati alle parti i termini per il deposito telematico di note contenenti le sole istanze e conclusioni in luogo dello svolgimento dell'udienza già fissata per la discussione, ai sensi delle disposizioni vigenti in materia, da ultimo contenute nell'art. 221, comma 4, D.L. 34/2020 conv. In L. 77/2020, la causa, sulle conclusioni rassegnate in atti, è stata quindi decisa come da dispositivo.

3. - L'appello è infondato.

3.1. - In linea generale, com'è noto, l'art. 2 della L. 29 maggio 1982, n. 297 ha istituito presso l'INPS il "Fondo di Garanzia per il trattamento di fine rapporto" con lo scopo di intervenire nel pagamento del TFR in sostituzione del datore di lavoro in caso di insolvenza di quest'ultimo.

Il Fondo di Garanzia interviene con modalità diverse a seconda che il datore di lavoro sia soggetto o meno alle procedure concorsuali (Circ. INPS n. 74 del 15/07/2008); per il primo caso, il Fondo garantisce il pagamento dell'intero TFR nella misura in cui è accertato nell'ambito della procedura concorsuale o individuale aperta a carico del datore di lavoro.

Per la diversa ipotesi di datore di lavoro non assoggettabile a procedura concorsuale, il comma 5 dell'art. 2 cit. stabilisce invece che "Qualora il datore di lavoro, non soggetto alle disposizioni del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, non adempia, in caso di risoluzione del rapporto di lavoro, alla corresponsione del trattamento dovuto o vi adempia in misura parziale, il lavoratore o i suoi aventi diritto possono chiedere al fondo il pagamento del trattamento di fine rapporto, sempreché, a seguito dell'esperienza dell'esecuzione forzata per la realizzazione del credito relativo a detto trattamento, le garanzie patrimoniali siano risultate in tutto o in parte insufficienti. Il fondo, ove non sussista contestazione in materia, esegue il pagamento del trattamento insoluto".

Il doppio regime di tutela è stato in seguito riprodotto anche nel D.Lgs 27 gennaio 1992, n. 80 di "Attuazione della direttiva 80/987/CEE in materia di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro". L'art. 1 co. 1 di detto decreto ha infatti stabilito che "Nel caso in cui il datore di lavoro sia assoggettato alle procedure di fallimento, concordato preventivo, liquidazione coatta amministrativa ovvero alla procedura dell'amministrazione straordinaria prevista dal D.L. 30 gennaio 1979, n. 26, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 aprile 1979, n. 95, il lavoratore da esso dipendente o i suoi aventi diritto possono ottenere a domanda il pagamento, a carico del Fondo di garanzia istituito

e funzionante ai sensi della legge 29 maggio 1982, n. 297, dei crediti di lavoro non corrisposti di cui all'art. 2”.

Il comma successivo stabilisce invece che “Nel caso di datore di lavoro non assoggettabile ad una delle procedure indicate nel comma 1, il lavoratore da esso dipendente o i suoi aventi diritto possono chiedere al Fondo di garanzia il pagamento dei crediti di lavoro non corrisposti di cui all'art. 2, sempre che, a seguito dall'esperimento dell'esecuzione forzata per la realizzazione di tali crediti, le garanzie patrimoniali siano risultate in tutto o in parte insufficienti”.

3.2. - Ciò posto, “in tema di intervento del Fondo di G. dell'INPS di cui all'art. 2 del D.Lgs. n. 80 del 1992, il trattamento di fine rapporto, che il Fondo è tenuto a versare in sostituzione del datore di lavoro in caso di insolvenza di quest'ultimo, costituisce un'obbligazione di contenuto corrispondente a quella gravante sul datore di lavoro, definitivamente accertata con l'ammissione allo stato passivo esecutivo della procedura concorsuale” (Cass. civ. Sez. lav., 24/04/2008, n. 10713).

3.3. - Va osservato che nel presente giudizio non sono in contestazione i presupposti di legge per l'intervento del Fondo.

Oggetto del contendere è la determinazione dell'ammontare spettante alla ricorrente, sul presupposto che quanto richiesto in via monitoria dalla lavoratrice fosse già determinato al netto delle imposte sicché illegittima sarebbe la successiva decurtazione operata dall'INPS al medesimo titolo.

3.4. - Sul punto, giova richiamare il principio generale sancito in più occasioni dalla S.C. (Cass. 18044/2015; Cass. 3375/2011; Cass. 21010/2013, Cass. 18584/2008) secondo cui le spettanze del lavoratore maturano al lordo. Da ciò discende che se il lavoratore pretende in giudizio il pagamento di una somma netta deve allegare e dimostrare che siano state già operate le dovute ritenute fiscali. E che ciò vale anche in relazione al pagamento del TFR (Cass. Sez. lav., 23/10/2017, n. 25016).

3.5. - Va inoltre affermato, in base al consolidato orientamento secondo cui (Cass. 10.5.2016 n. 9495, 13 ottobre 2015, nn. 20547 e 20548/2015; 9 giugno 2014 n. 12971, 9 settembre 2013 n. 20675, 23 luglio 2012, n. 12852) le prestazioni a carico del Fondo di garanzia hanno natura previdenziale e non retributiva, che pertanto l'INPS debba operare in qualità di sostituto di imposta tutte le dovute trattenute, sempre che ovviamente le stesse non fossero state già operate in sede di ammissione al passivo (non potendo l'INPS operare una seconda trattenuta che incida una seconda volta sull'importo effettivo da erogare, posto che il meccanismo voluto dalla legge è inequivoco e non legittima l'INPS a pretendere che un lavoratore sia assoggetto per due volte alle medesima trattenuta di natura fiscale; cfr. Cass. 22516/2013).

3.6. - Nel caso in esame risulta *ex actis*, in base al decreto ingiuntivo del

lavoratore e dei successivi atti processuali, che la lavoratrice ha richiesto l'ingiunzione di pagamento o per un importo complessivo di € 20.958,66 per retribuzioni maturate e TFR, per come risultanti dai prospetti paga di gennaio, febbraio e marzo 2012, al netto delle imposte, ma non ha mai affermato che il proprio credito per TFR ingiunto fosse determinato al netto dell'imposte né è stato mai allegato, non risultando né dalla richiesta di decreto ingiuntivo né dal successivo provvedimento monitorio, che il credito per TFR fosse liquidato al netto delle ritenute fiscali.

L'INPS, dal canto suo, ha provveduto a liquidare l'importo di € 14.458,09, quale quota per TFR del maggior credito retributivo azionato dalla lavoratrice con il decreto ingiuntivo emesso nei confronti della società datrice insolvente (per un importo complessivo di € 20.958,66), operando su di esso le ritenute di legge.

3.7. - Orbene, come è stato perspicuamente osservato, la scelta di agire con procedimento monitorio per l'importo netto non potrebbe mai ritenersi giustificato con l'avvenuto adempimento degli obblighi di legge da parte del datore di lavoro (che per avventura avesse provveduto al versamento delle ritenute fiscali e contributive), posto che tale circostanza non potrebbe che essere eccepita in sede di opposizione, con esiti peraltro negativi costituendo principio consolidato quello della sostanziale irrilevanza dell'adempimento datoriale degli obblighi fiscali e contributivi (cfr. Cass. civ., sez. lav., 18.8.2000 n. 10942 e 10.4.2001 n. 5363 le quali hanno chiarito che "anche la quota che il datore di lavoro deve versare all'Amministrazione Finanziaria costituisce una somma di pertinenza del lavoratore, giuridicamente – anche se non di fatto – già entrata nel patrimonio del medesimo"; v. anche Sez. L., n. 18584 del 07/07/2008 rv. 604756, secondo la quale "L'accertamento e la liquidazione dei crediti pecuniari del lavoratore per differenze retributive debbono essere effettuati al lordo delle ritenute contributive e fiscali, tenuto conto, quanto alle prime, che la trattenuta, da parte del datore di lavoro, della parte di contributi a carico del lavoratore è prevista, dall'art. 19, legge 4 aprile 1952, n. 218, in relazione alla sola retribuzione corrisposta alla scadenza, ai sensi dell'art. 23, comma primo, medesima legge; e che il datore di lavoro, che non abbia provveduto al pagamento dei contributi entro il termine stabilito, è da considerare - salva la prova di fatti a lui non imputabili - debitore esclusivo dei contributi stessi (anche per la quota a carico del lavoratore); ed atteso, quanto alle ritenute fiscali, che il meccanismo di queste inerisce ad un momento successivo a quello dell'accertamento e della liquidazione delle spettanze retributive e si pone in relazione al distinto rapporto d'imposta, sul quale il giudice chiamato all'accertamento ed alla liquidazione predetti non ha il potere d'interferire. Ne consegue che, in sede di accertamento contabile delle differenze retributive spettanti ad un lavoratore, dalle somme lorde spettanti allo stesso devono essere detratte le somme corrisposte dal datore nel loro concreto ed effettivo importo, a nulla rilevando che il datore non abbia operato le ritenute previdenziali e fiscali prescritte").

Ciò induce a sostenere che la richiesta di emissione del d.i. al netto delle ritenute vada intesa come una limitazione quantitativa della domanda o al più come un errore che conseguentemente non potrebbe essere accolto al Fondo.

Non può infatti ritenersi irrilevante la circostanza che il titolo esecutivo richiesto nei confronti del datore di lavoro sia stato conseguito al netto delle ritenute, posto che per l'Istituto (comunque obbligato in qualità di sostituto di imposta) esso non costituisce unicamente il presupposto per l'accertamento dello stato di insolvenza datoriale ma anche il titolo attraverso il quale esercitare il proprio diritto di surroga nei confronti del fallimento (ai sensi del comma 7 dell'art. 2, comma 7 legge 297/82). E' dunque corretta l'osservazione dell'Istituto secondo la quale, l'erogazione di un importo maggiore di quello riconosciuto al lavoratore in sede di procedimento monitorio (cui perverrebbe in virtù del versamento delle ritenute fiscali), finirebbe per pregiudicarlo, non potendo mai conseguire un credito maggiore di quello giudizialmente riconosciuto.

3.8. - Irrilevante, per le ragioni esposte, deve ritenersi la circostanza che i rispettivi importi fossero stati richiesti in sede monitoria al netto delle ritenute fiscali e contributive e che la domanda di intervento del Fondo di Garanzia, fosse stata intesa per l'importo netto (salvo l'ulteriore esborso che l'istituto avrebbe dovuto sopportare in qualità di sostituto d'imposta): sulla scorta dei rispettivi titoli giudiziali, l'INPS aveva correttamente liquidato le somme al netto delle ritenute che non avrebbe avuto modo altrimenti di recuperare.

4. - In conclusione, l'appello deve essere respinto e confermata l'impugnata sentenza.

5. In considerazione della complessità delle questioni trattate e della presenza di orientamenti difformi in giurisprudenza si ravvisano ragioni di equità e giustizia per la compensazione integrale delle spese del grado.

6. - Deve darsi atto della sussistenza dei presupposti di cui al primo periodo dell'art. 13, comma 1 *quater*, del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, introdotto dal comma 17 dell'art. 1 della Legge 24 dicembre 2012, n. 228, ai fini del raddoppio del contributo unificato per i casi di impugnazione respinta integralmente o dichiarata inammissibile o improcedibile.

E' opportuno precisare sul punto che "in tema di contributo unificato per i gradi o i giudizi di impugnazione, ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13 comma 1 *quater*, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, il giudice dell'impugnazione è vincolato, pronunciando il provvedimento che la definisce, a dare atto - senza ulteriori valutazioni decisionali - della sussistenza dei presupposti (rigetto integrale o inammissibilità o improcedibilità dell'impugnazione) per il versamento, da parte dell'impugnante soccombente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione da lui proposta, a norma del medesimo art. 13, comma 1 *bis*" ( Cass. n. 5955 del 2014).

Ciò evidentemente prescinde da eventuali condizioni soggettive di esonero, da verificare, nella loro specifica esistenza e permanenza, da parte dell'amministrazione al momento della eventuale successiva attività di recupero del contributo medesimo (vedi *ex aliis* Cass. 27867/2019; conforme Cass. 9660/2019).

*(Omissis)*

---

**Fondo di Garanzia** – Ultime tre mensilità di retribuzione – Insolvenza del datore di lavoro – Limite di copertura da parte del Fondo – Operatività – Modalità di computo – *Dies a quo* termine annuale – Deposito di un ricorso per ingiunzione senza rilascio del decreto – Irrilevanza.

**Corte di Appello di Roma – 11.03.2021 n. 1006 – Pres. Di Sario – Rel. Cervelli – C.D. (Avv.ti Conticelli, Cardoni) – INPS (Avv. Miglio).**

*In caso di insolvenza del datore di lavoro, ai fini dell'individuazione del dies a quo dal quale computare a ritroso il termine annuale per il pagamento delle ultime tre mensilità di retribuzione da parte del Fondo di Garanzia gestito dall'INPS, non assume rilievo il mero deposito di un ricorso per ingiunzione di pagamento, al quale non sia seguita la pronuncia del decreto ingiuntivo e la sua successiva notificazione ad opera del lavoratore, trattandosi di iniziativa che non ha trovato consacrazione in un titolo eseguibile nei confronti del datore di lavoro insolvente.*

FATTO e DIRITTO - 1. Il Tribunale di Viterbo, con la sentenza in epigrafe indicata, ha respinto il ricorso con il quale D.C. lamentava il mancato pagamento, da parte del Fondo di Garanzia di cui alla L. 80/1992, delle retribuzioni maturate alla dipendenze della datrice di lavoro E. di M.S. & C. S.a.s. e da questa non corrisposte.

A tale conclusione il primo giudice è pervenuto sulla base del seguente percorso argomentativo: (a) il ricorrente deduce di aver cessato il proprio rapporto di lavoro in data 24.1.2010 e quindi rivendica crediti retributivi non altrimenti identificabili se non nelle mensilità di novembre - dicembre 2009 e di gennaio 2010; (b) l'INPS ha negato la prestazione asserendo che il credito

riguarderebbe mensilità estranee all'annualità protetta, ossia a quella antecedente il pignoramento negativo del 2.7.2013; (c) la tesi del ricorrente, ossia che detta annualità dovrebbe identificarsi con quelle che precede il deposito di un primo ricorso per ingiunzione, sebbene questo sia stato respinto, non è condivisibile, perché il periodo tutelato deve determinarsi con riferimento alla domanda di accertamento dello stato di insolvenza del datore di lavoro, ossia con riferimento alla dichiarazione di apertura della procedura concorsuale o con l'esperimento negativo di una procedura esecutiva individuale; (d) la giurisprudenza comunitaria invocata dal ricorrente (Corte giust. CEE 10.7.1997, causa C-373/1995, Maso c. INPS) può al più anticipare il *dies a quo* del computo a ritroso del periodo annuale dalla data di «attivazione della procedura esecutiva individuale», ma non certo alla domanda di accertamento del proprio credito (tal è appunto il ricorso per ingiunzione), peraltro respinta.

D.C. interpone appello contro questa decisione, riproponendo la tesi, già sostenuta in primo grado, per la quale, alla luce della giurisprudenza comunitaria (in tesi, malamente applicata dal primo giudice), ai fini del computo del periodo annuale di cui all'art. 2 L. 80/1992 rileverebbe anche la mera presentazione di un ricorso per ingiunzione, sebbene respinto.

Conclude per la riforma della sentenza appellata, con pieno accoglimento della domanda proposta in primo grado.

L'INPS resiste all'impugnazione, argomentandone sulla sua infondatezza e concludendo per la sua reiezione.

Nelle more dell'udienza di discussione è scoppiata l'emergenza epidemiologica da COVID-19 con l'emanazione dei noti DD.LL. n. 11/2020, 18/2020 e n. 23/2020, sicché con decreto, a firma del Presidente del Collegio, è stata disposta la trattazione scritta ex art. 221 L. 77/2020, ferma l'udienza già fissata del 11 marzo 2021, sostituita dallo scambio di note scritte e la produzione in via telematica di tutti gli atti già depositati in forma cartacea.

Alla scadenza dei termini la causa è stata posta in decisione con le modalità di cui al citato decreto presidenziale.

2. L'appellante censura la decisione gravata, da un lato, addebitandole una confusione terminologica tra «*data di attivazione della procedura esecutiva*» e «*data del pignoramento*» e, dall'altro, lamentando che il primo giudice ha offerto un'interpretazione dell'art. 2, comma 1 D.Lgs. 80/1992 difforme da quella recepita dall'ordinamento comunitario, posto che, secondo l'appellante, i principi espressi dalla Corte di giustizia (l'impugnante richiama espressamente Corte giust. UE 10.7.1997, causa C-373/1995, Maso c. INPS) porterebbe ad affermare che, diversamente da quanto sostenuto dalla sentenza appellata, il Fondo di Garanzia istituito presso l'INPS si sostituisce al datore di lavoro insolvente nel pagamento dei crediti di lavoro riguardanti gli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro rientranti nei

dodici mesi che precedono qualsiasi iniziativa del lavoratore che, come la domanda di apertura della procedura concorsuale, sia volta a far valere in giudizio i propri diritti.

Da tale affermazione, l'appellante fa discendere il corollario che avrebbe errato il primo giudice a negare l'obbligo dell'INPS di corrispondergli le retribuzioni maturate tra novembre 2009 e gennaio 2010, poiché egli in data 1.7.2010 aveva proposto, innanzi al Tribunale di Viterbo, in funzione di giudice del lavoro, un ricorso per ingiunzione, avente ad oggetto tra l'altro il pagamento anche delle ultime tre mensilità, che però il giudice della procedura monitoria aveva respinto, per supposto difetto di prova scritta.

La tesi dell'impugnante muove da un condivisibile principio di diritto (cfr. Cass. 1.2.2005 n. 1885, nonché Cass. 19.5.2008 n. 12634), ma non può essere accolta nella parte in cui pretende di attribuire rilevanza, al fine di individuare il *dies a quo* dal quale computare a ritroso il termine annuale, anche alla mera presentazione di un ricorso per ingiunzione, che non soltanto non sia stato notificato, ma che addirittura sia stato respinto dal giudice della procedura monitoria.

L'iniziativa del lavoratore, infatti, assume rilievo solo se intrapresa nell'ambito della verifica dei crediti disposta nel corso dell'accertamento dello stato passivo fallimentare ovvero attraverso la sua consacrazione in un titolo utilmente eseguibile nei confronti del datore di lavoro stesso e, conseguentemente, al di fuori del segmento temporale annuale computato a ritroso da dette iniziative giudiziali non scatta la tutela previdenziale apprestata dall'ordinamento per le ultime tre mensilità della retribuzione (Cass. 29.7.2020 n. 16249; Cass. 28.1.2020 n. 1886).

Il mero deposito di un ricorso per ingiunzione di pagamento, al quale non sia seguita, come nella specie, la pronuncia del decreto ingiuntivo e la sua successiva notificazione ad opera del lavoratore, non assume rilievo ai fini del computo del termine annuale di cui all'art. 2 L. 80/1992, trattandosi di iniziativa che non ha trovato consacrazione, in un titolo eseguibile nei confronti del lavoratore insolvente.

Correttamente, dunque, il Tribunale ha respinto la domanda dell'appellante, rilevando che il pignoramento negativo era avvenuto il 2.7.2013, a fronte di retribuzioni maturate tra il novembre del 2009 e il gennaio 2010, essendo palese che detti crediti retributivi non sono maturati nell'anno antecedente la vana esecuzione del pignoramento.

In questa prospettiva, peraltro, l'imprecisione terminologica contenuta nella sentenza appellata, della quale si duole l'appellante, non ha inciso in alcun modo sulla decisione, poiché, anche a voler anticipare il momento rilevante ai fini del computo del termine annuale alla notificazione del (secondo) decreto ingiuntivo (il n. 566/2012) richiesto (ed ottenuto) dal prestatore d'opera nei confronti del datore di lavoro, ugualmente l'appello non potrebbe essere accolto, poiché detto

provvedimento giurisdizionale è stato notificato in data 31.10.2012 e quindi ben oltre il gennaio 2011.

L'appello è pertanto respinto.

Le spese del grado debbono dichiararsi irripetibili, avendo l'appellante reso la prescritta dichiarazione di cui all'art. 152 att c.p.c. e non sussistendo i presupposti di cui all'art. 96 c.p.c..

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 - *quater* del D.P.R. n. 115 del 2002, si deve dare atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dell'appellante, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per l'appello a norma del comma 1 - *bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

*(Omissis)*

---

**Contributi** – Fondo Pensioni lavoratori dello spettacolo – Esenzione contributiva – Requisiti – Affiliazione a federazioni sportive e CONI – Insufficienza – Attività di collaborazione prestata – Non professionalità.

**Contributi** – Fondo Pensioni lavoratori dello spettacolo – Istruttori e addetti alla segreteria – Attività non occasionale – Possesso competenze tecniche specifiche – Non marginalità dei compensi – Esonero contributivo – Esclusione.

**Corte di Appello di Roma – 08.06.2021 n. 2423 – Pres. Marasco – INPS (Avv. Morelli) – S. 2000 S.S.D. (Avv.ti Boursier Niutta, Armentano, Brun).**

*Per beneficiare della esenzione in termini tributari e contributivi ex art. 67 comma 1 T.U.I.R. (D.P.R. 22 dicembre 1986, n.91) occorre il verificarsi di un duplice requisito: da una parte, la natura dell'ente che eroga i compensi deve rientrare tra quelle associazioni o società sportive dilettantistiche avendo riguardo all'effettivo svolgimento di attività senza fine di lucro, non potendosi ritenere soddisfatto dalla sola affiliazione a federazioni sportive ed al CONI; dall'altra la non professionalità dell'esercizio delle attività di collaborazione prestate in favore di tali associazioni o società.*

*Ai fini dell'esonero dall'obbligo contributivo, osta alla qualificazione dei compensi come "redditi diversi" il carattere professionale della prestazione svolta abitualmente sia dagli istruttori che degli addetti alla segreteria di una Associazione, desumibile dal carattere non occasionale dell'attività lavorativa, che richieda il possesso di specifiche competenze tecniche, oltre che dalla non marginalità dei compensi complessivamente percepiti.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 20.2.2012 S. 2000 – Società Sportiva dilettantistica a r.l. proponeva opposizione avverso l'avviso di addebito n. 397 2012 00253539 47 000 con il quale era stato richiesto dall'INPS ex ENPALS il pagamento della somma di euro 48.076,24 a titolo di contributi evasi, somme aggiuntive e interessi di mora in relazione alla posizione di 15 lavoratori che, per il periodo dal 1.1.2008 al 31.3.2009, avevano svolto attività di addetto alla segreteria o di collaboratore amministrativo o consulente *fitness* o istruttori in diverse discipline, oggetto di corsi per adulti presso l'impianto sportivo comunale di Roma, via A. L., gestito in concessione dalla società.

La società eccepeva la nullità dell'avviso di addebito in quanto le era stato già notificato un altro avviso di addebito di importo pari ad euro 40.784,86 relativo al medesimo periodo (gennaio 2008- marzo 2009) ed al medesimo verbale di accertamento del 17.4.2008.

Nel merito, deduceva di essere affiliata alle federazioni FIN ed all'ente di promozione sportiva (ASI) riconosciuto dal CONI e di essere iscritta dal 10.10.2008 al registro nazionale del CONI; che si era avvalsa dei collaboratori cui si riferisce l'avviso di addebito sulla base di contratti di lavoro autonomi ed invocava la applicabilità dell'art. 67, 1<sup>a</sup> comma, lett. m. del TUIR secondo cui i compensi, premi e le indennità di trasferta ed i rimborsi forfettari di spese erogati da qualunque organismo sportivo, comunque denominato, che persegua finalità sportive dilettantistiche e sia riconosciuto dal CONI, in quanto redditi diversi, non devono essere assoggettati a contribuzione previdenziale.

La società deduceva che l'art. 35 D.L 2008 n. 207 convertito in legge 27.2.2009 n. 14, aveva chiarito che "nelle parole esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche", di cui alla predetta norma, fossero ricomprese "la formazione, la didattica, la preparazione e l'assistenza all'attività sportiva dilettantistica" e che, quindi, non fosse necessario il requisito del collegamento tra l'attività resa dal soggetto che percepisce il compenso e l'effettuazione della manifestazione sportiva, con la conseguenza che i compensi "sportivi" sono anche quelli erogati a prescindere dallo svolgimento di una manifestazione sportiva, purché nell'ambito di un'attività sportiva amatoriale dilettantistica; che sono considerati redditi

diversi anche quelli per compensare, nell'ambito di un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, una attività lavorativa (come ad esempio quella di una segretaria) che non è strettamente funzionale alla divulgazione ed alla pratica dello sport dilettantistico.

Si costituiva l'INPS deducendo che l'esonero da contribuzione dei redditi diversi le indennità, i rimborsi forfettari, i premi e i compensi corrisposti da associazioni o società sportive dilettantistiche, ai sensi dell'art. 67 comma 1 D.P.R. 1986 n. 917 TUIR, presuppone: che l'attività sportiva dilettantistica sia riconosciuta come tale dal CONI e dalle FNS e che si concluda con una rappresentazione sportiva; che gli organismi promotori dell'attività sportiva dilettantistica siano riconosciuti dal CONI.

In particolare, l'INPS assumeva che la società non risultava registrata nell'apposito Registro Nazionale tenuto dal CONI; che la ricorrente non aveva fornito agli ispettori né tantomeno nel giudizio i provvedimenti annuali di riconoscimento ai fini sportivi rilasciati dal CONI; che comunque il regime agevolato può essere adottato dalle associazioni/società sportive dilettantistiche le quali siano in possesso, oltre ai requisiti di cui sopra, anche di determinati requisiti soggettivi e a condizione che si verifichi un preciso presupposto oggettivo, vale a dire che la manifestazione sia di carattere dilettantistica e che i compensi non risultino conseguiti nell'esercizio di un'arte o professione e che non si tratti di lavoro subordinato.

Il primo giudice riteneva, con statuizione definitiva, che la pretesa vantata dall'INPS ed oggetto del giudizio dovesse ritenersi distinta da quella avente ad oggetto la somma di euro 40.076,24 riguardante la stessa società ma relativa ad altri collaboratori.

Nel merito, richiamando la sentenza n. 410 del 15.1.2014 del Tribunale di Roma, accoglieva la opposizione ed annullava l'avviso di addebito.

Il primo giudice, in particolare, riteneva che *“non solo risulta dimostrato che la S. soc.sport. dilettantistica a r.l. risulti riconosciuta ai fini sportivi dal C.O.N.I. ma dal verbale di accertamento (che i collaboratori) siano stati tutti incaricati di svolgere un lavoro di addetti all'accoglienza, promozione e la vendita degli abbonamenti individuali per le varie discipline che si praticano dell'impianto sportivo. Segnatamente, dai contratti di lavoro autonomo stipulati emerge come oggetto dell'attività affidate sia o la promulgazione delle discipline sportive relative al programma fitness e attività natatorie per la stagione 2008/2009 o l'attività di preparatore atletico finalizzata a manifestazioni sportive o al coordinamento delle attività sportive. Sussistono pertanto i requisiti soggettivi e oggettivi per ritenere che i compensi erogati dalla società sportiva ricorrente non debbano essere assoggettati a contribuzione previdenziale.”*

La parte appellante impugna la sentenza per i seguenti motivi:

1) violazione e falsa applicazione dell'articolo 3, comma 1 D.Lgs. C.P.S.

708 /47 art. 67, comma 1, lettera m) del D.P.R. n. 917/1986, l'art. 53, comma 1, del TUIR (già art. 49) D.P.R. n. 633/1972.

Errata interpretazione delle norme di legge, contraddittorietà della pronuncia.

L'INPS deduce la erroneità della tesi, accolta in sentenza, che la semplice iscrizione all'Albo delle associazioni dilettantistiche tenuto dal CONI sia condizione sufficiente per qualificare i compensi corrisposti dalle associazioni sportive dilettantistiche agli istruttori sportivi quali redditi diversi, ai sensi dell'art. 67, comma 2, lett. m) del D.P.R. n. 917/1986.

Ribadisce la erroneità della ritenuta infondatezza della obiezione dell'INPS secondo cui l'esenzione contributiva ex art. 67, comma 2, lett. m) del D.P.R. n. 917/1986 sarebbe preclusa dalla mancanza delle condizioni di accessorietà e complementarietà lavorativa e ritenendo superflua qualunque verifica e dimostrazione del carattere (stabile o occasionale) della prestazione lavorativa resa dagli istruttori sportivi.

2) Sull'onere della prova.

L'INPS censura altresì la sentenza richiamando i verbali ispettivi ed il principio della prova a carico del soggetto obbligato dell'esonero dalla contribuzione secondo la generale presunzione di cui all'art. 12 primo comma legge 1969 n. 153.

Giova premettere che l'avviso di addebito si basa sull'accertamento ispettivo presso l'impianto sportivo gestito dalla S.- società sportiva dilettantistica a r.l. che si occupa "di promuovere attività fisiche e sportive (nuoto, *fitness*...) in genere per spirito formativo, ricreativo, amatoriale, attraverso l'organizzazione di corsi di gruppo per le varie discipline sportive".

Nel verbale n. 181 del 17.4.2009 risulta che la omissione contributiva aveva riguardato lavoratori, il cui rapporto di lavoro è regolato da contratti di collaborazione, e che svolgevano compiti di istruttore o di addetti all'accoglienza, promozione e vendita degli abbonamenti individuali per le varie discipline che si praticano presso l'impianto sportivo.

Gli ispettori di vigilanza avevano, quindi, quantificato il debito contributivo Enpals nonché le relative somme aggiuntive ai sensi dell'art. 116 legge 2000 n. 388, sulla base del numero delle giornate lavorative ricavate dalla documentazione in atti e delle dichiarazioni dei lavoratori e, in ogni caso, commisurando i compensi percepito dai lavoratori con il minimale di legge ai sensi dell'art. 1 della legge 389/1989, come indicati negli allegati A-B-D-I-F del verbale di accertamento.

I motivi di gravame, che riguardano l'ambito ed i requisiti oggettivi e soggettivi di applicazione dell'esonero dalla contribuzione di cui all'art. 67, comma 1 lettera m) D.P.R. 1986 n. 917, possono essere esaminati congiuntamente.

Si osserva che D.Lgs. C.P.S. 1947 n. 708, ratificato con modifiche dalla legge n. 2388 del 1952, e successive modificazioni, stabilisce l'obbligo di iscrizione all'ENPALS, cui è succeduto l'INPS, per determinate categorie professionali, in

base al tipo della attività e a prescindere dalla forma subordinata o autonoma.

E' stato ribadito, al riguardo, dalla Corte di Cassazione che "l'obbligo assicurativo che grava sulle imprese dello spettacolo in favore dei lavoratori elencati nel D.Lgs. CPS. n. 708 del 1947, art. 3, sussiste indipendentemente dalla natura autonoma o subordinata della loro collaborazione (cfr. Cass., nn. 17301/2002; 17509/2005); deve infatti ritenersi che, in difetto di specifica contraria indicazione, l'elencazione dei soggetti assicurati, svolta con riferimento alle relative qualificazioni professionali e non già al tipo di rapporto giuridico instaurato, li ricomprende nell'obbligo assicurativo indipendentemente dalla configurazione in termini di subordinazione della prestazione lavorativa espletata (Cass. 2014 n. 21245 in materia di obbligazione contributiva degli "addetti agli impianti sportivi").

Ciò premesso, l'art. 3 D.Lgs. cit. prevede che "Sono obbligatoriamente iscritti all'Ente tutti gli appartenenti alle seguenti categorie:...21..addetti agli impianti sportivi".

Con Decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali del 15.3.2005, entrato in vigore il 22.4.2005, di "adeguamento delle categorie dei lavoratori assicurati obbligatoriamente presso l'Ente nazionale di previdenza ed assistenza dei lavoratori dello spettacolo" è stato previsto, in sostituzione della elencazione di cui all'art. 3 D.Lgs. C.P.S. 708/1947 che "le categorie dei lavoratori assicurati obbligatoriamente presso l'Ente nazionale di previdenza e assistenza dei lavoratori dello spettacolo sono adeguate secondo la seguente elencazione: (...) 20) impiegati, operai e addetti agli impianti e circoli sportivi di qualsiasi genere, palestre, sale *fitness*, stadi sferisteri, campo sportivi, autodromi; 22) direttori tecnici, massaggiatori, istruttori e i dipendenti delle società sportive; 23) atleti, allenatori, direttore tecnico-sportivi e preparatori atletici delle società di calcio professionistico e delle società sportive professionistiche; (...)".

Per quanto riguarda la applicabilità alla fattispecie in esame della esenzione prevista dall'art. 67 comma 1 T.U.I.R. e successive modifiche, tale norma prevede: "Sono redditi diversi se non costituiscono redditi di capitale ovvero se non sono conseguiti nell'esercizio di arti e professioni o di imprese commerciali o da società in nome collettivo e in accomandita semplice, né in relazione alla qualità di lavoratore dipendente:

...m) le indennità di trasferta, i rimborsi forfetari di spesa, i premi e i compensi erogati ai direttori artistici ed ai collaboratori tecnici per prestazioni di natura non professionale da parte di cori, bande musicali e filodrammatiche che perseguono finalità dilettantistiche, e quelli erogati nell'esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche dal CONI, dalle Federazioni sportive nazionali, dall'Unione Nazionale per l'Incremento delle Razze Equine (UNIRE), dagli enti di promozione sportiva e da qualunque organismo, comunque denominato, che persegua finalità sportive dilettantistiche e che da essi sia riconosciuto. Tale disposizione si

applica anche ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di carattere amministrativo gestionale di natura non professionale resi in favore di società e associazioni sportive dilettantistiche”.

La disposizione dell'art. 35, comma 5, del D.L. n. 207/2008, convertito dalla L. n. 14/2009) ha successivamente ha disposto che “nelle parole esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche contenute nell'art. 67, comma 1, lettera m), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 91, e successive modificazioni, sono ricomprese la formazione, la didattica, la preparazione e l'assistenza all'attività sportiva dilettantistica”.

La Corte di Cassazione con ordinanza n. 24365 del 30.9.2019 ha ribadito che tale ultima disposizione ha natura di norma di interpretazione autentica del predetto art. 67, con portata chiarificatrice della nozione ivi contenuta, con la conseguenza i compensi per la formazione, didattica, preparazione e assistenza di attività sportiva dilettantistica sono “redditi diversi” e, come tali, esenti dalla contribuzione previdenziale, anche con riguardo al periodo precedente all'entrata in vigore dell'art. 35, comma 5, del D.L. n. 207 del 2008, convertito dalla legge n. 14 del 2009, ed ha osservato che, “... in un'ottica premiale della funzione sociale connessa all'attività sportiva dilettantistica, quale fattore di crescita sul piano relazionale e culturale, il legislatore ha inteso definitivamente chiarire che anche i compensi per le attività di formazione, istruzione ed assistenza ad attività sportiva dilettantistica beneficiano dell'esenzione fiscale e contributiva, senza voler limitare, come in precedenza in alcuni ambiti sostenuto, tale favore alle sole prestazioni rese in funzione di una partecipazione a gare e/o a manifestazioni sportive (la ricostruzione qui prescelta è sostenuta anche da Cass. pen., nr. 31840 del 2014, in motivazione, nonché, in sede amministrativa, nella circolare ENPALS nr. 18 del 2009, nella risoluzione Agenzia Delle Entrate nr. 38/E del 2010 e nella circolare Ministero del lavoro e delle Politiche Sociali nr. 37 del 2014)”.

Alla luce della normativa vigente, appare chiaro che per beneficiare della agevolazione in termini tributari e contributivi occorre il verificarsi di un duplice requisito: da una parte, la natura dell'ente che eroga i compensi deve rientrare tra quelle di associazioni o società sportive dilettantistiche, il cui riconoscimento è affidato al CONI; dall'altra la non professionalità dell'esercizio delle attività di collaborazione prestate in favore di tali associazioni o società.

Per quanto riguarda la nozione di attività sportiva dilettantistica delineata dall'art. 67, comma 1 lett. m) del D.P.R. n. 917/1986 come interpretato dall'art. 35, comma 5, del D.L. n. 207/2008, la Corte di Cassazione nella ordinanza 2019 n. 11492 ha ritenuto che “L'esenzione contributiva prevista in favore delle associazioni sportive dilettantistiche dipende non solo dall'elemento formale della veste giuridica assunta, ma anche dall'effettivo svolgimento di attività senza fine di lucro, il cui onere probatorio incombe sull'interessato e non può ritenersi soddisfatto dal dato,

del tutto estrinseco e neutrale, del riconoscimento da parte del CONI”.

La Corte di Cassazione ha richiamato la giurisprudenza che, sia pure ad altri fini, ha affermato che «In tema di agevolazioni tributarie, l’esonero d’imposta prevista dall’art. 111 (ora 148) del D.P.R. n. 917 del 1986 in favore delle associazioni non lucrative dipende non dall’elemento formale della veste giuridica assunta (nella specie, associazione sportiva dilettantistica), ma dall’effettivo svolgimento di attività senza fine di lucro, il cui onere probatorio incombe sulla contribuente e non può ritenersi soddisfatto dal dato del tutto estrinseco e neutrale dell’affiliazione alle federazioni sportive ed al Coni» (Cass. n. 10393 del 30/04/2018; Cass. n.16449 del 05/08/2016).

E’ stato anche affermato che «Affinché un’associazione sportiva dilettantistica possa beneficiare delle agevolazioni fiscali previste in materia di IVA e di IRPEG, rispettivamente, dall’art. 4 D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, e dall’art. 111 D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, non è sufficiente la sua astratta sussumibilità in una delle categorie previste da tali norme, ma è necessario che essa dia prova di svolgere la propria attività nel pieno rispetto di tutte le prescrizioni imposte da esse» (Sez. 5, Sentenza n. 8623 del 30/05/2012, Rv. 622732 - 01). Ne discende, quindi, che correttamente la Corte territoriale ha verificato se, in concreto, l’attività svolta dall’Associazione fosse o meno interamente di natura “sportiva dilettantistica”.

In senso analogo si è espressa la S.C. in tema di agevolazioni tributarie nell’ordinanza n. 23789 del 23.11.2016, nella quale è stato affermato il principio secondo il quale, “in tema di IRPEF, ai fini dell’applicazione del regime fiscale di non imponibilità, fino ad euro 7.500,00, dei redditi diversi di cui all’art. 67, comma 1, lett. m) (prima 81) del TUIR, secondo quanto previsto dal successivo art. 69, nel testo applicabile dall’1 gennaio 2004, i compensi per prestazioni (nella specie, percepiti da un istruttore sportivo) devono essere erogati da un’associazione di tipo sportivo-dilettantistico nell’ambito di tale attività e non di quella commerciale, essendo insufficiente il mero riconoscimento da parte del CONI della qualifica di società sportiva dilettantistica”.

Ciò premesso, in conformità delle “regole sull’onere probatorio a carico di colui che intenda beneficiare dell’esonero dall’obbligazione contributiva, l’associazione che, fruendo dell’opera di collaboratori tecnici, invochi l’applicabilità dell’art. 67 del citato D.P.R. n.916 del 1986 e l’esonero, sotto il profilo contributivo, dall’obbligazione contributiva ha l’onere di dimostrare gli elementi costitutivi che consentano di annoverare la fattispecie nella categoria «redditi diversi»” (Cass. 2019 n. 21535).

Per quanto riguarda il requisito soggettivo della qualificazione della appellata come associazione sportiva dilettantistica non può attribuirsi valenza decisiva alla dedotta affiliazione della associazione alle Federazioni FIN ed all’ente di promozione sportiva (ASI) riconosciuta dal CONI, così come alla iscrizione

della associazione nel registro nazionale del CONI.

In relazione alla attività svolta, l'art. 2 dello Statuto prevede: "La Società non ha fini di lucro ed ha per oggetto: - l'organizzazione, la promozione, lo sviluppo e la gestione di attività sportive dilettantistiche in tutte le discipline riconosciute dagli organismi sportivi nazionali ed internazionali, ed in particolare il tennis e il nuoto, nonché a titolo di elencazione non esaustiva, la ginnastica, il calcio o calcetto, la pallavolo, la pallacanestro, l'atletica, le arti marziali, la pesistica e la cultura fisica, il canottaggio, il ciclismo, la scherma, le attività subacquee, la danza; - la promozione e l'organizzazione di gare, tornei ed ogni altra attività legata ai suddetti sport per puro spirito formativo, ricreativo ed amatoriale; - la formazione, la preparazione e la gestione di squadre dilettantistiche a livello agonistico ed amatoriale per lo svolgimento e la diffusione delle suddette discipline sportive; - l'organizzazione di attività didattica per l'avvio, l'aggiornamento e il perfezionamento delle attività fisiche correlate alle suddette attività sportive; - la gestione e realizzazione di impianti sportivi e di strutture di rilevante interesse collettivo e sociale date in concessione da enti pubblici e/o privati)".

Il carattere dilettantistico della attività sportiva dell'Associazione non ha trovato alcuna smentita in sede ispettiva, laddove si legge nel verbale di accertamento che la società di "occupa "tra le altre cose" di promuovere attività fisiche e sportive (nuoto, *fitness* ecc...) in genere per spirito formativo, ricreativo, amatoriale attraverso l'organizzazione di corsi di gruppo per le vari discipline sportive".

Risulta, inoltre, dalla testimonianza di D.C., acquisita in appello, che lavora come istruttrice di nuoto presso l'Associazione, che la Associazione organizza eventi sportivi e, in particolare, per quanto di competenza della teste, gare di nuoto.

Indici ulteriori del carattere dilettantistico della attività sportiva svolta dall'Associazione si desumono dai verbali della assemblea ordinaria (v. verbali del 30.7.2008 e del 30.7.2009 per la programmazione sportiva, rispettivamente, per la stagione 2008/2009 e 2009/2010, per tutti gli eventi, sia per le attività natatore che per le palestre, " in linea con i principi definiti dallo statuto sociale, in particolare quelli relativi alla promozione, diffusione, conoscenza e pratica dello sport, nonché alla partecipazione a manifestazioni e competizioni dello sport".

Per quanto riguarda il requisito oggettivo della natura non professionale, come ritenuto da questa Corte di Appello nella sentenza 2018 n. 574 (v. anche sentenze n. 2594/2019 n. 4651/2019; n. 291/2019 e n. 574/2018) "non tutti i compensi erogati dalle società sportive dilettantistiche (come dagli altri soggetti ivi indicati) costituiscono "redditi diversi" (esclusi dalla categoria dei redditi da lavoro), ma solo quelli che non costituiscono redditi da capitale ovvero che non sono conseguiti nell'esercizio di arti e professioni. Pertanto, affinché operi l'esonero dall'obbligo contributivo, l'attività svolta dall'atleta o dall'istruttore deve avere carattere non professionale, avendo avuto il legislatore l'intento di favorire, in tal modo, lo svolgimento di attività

sportive per mere finalità ludiche e non già imprenditoriali. Contestualmente, però, non è sufficiente che il soggetto, in favore del quale tale attività è resa, non persegua fini di lucro e abbia invece soltanto quello di promozione dell'attività sportiva, in quanto, ove l'atleta o l'istruttore esercitino professionalmente la loro attività, prevale l'esigenza di tutela costituzionale del lavoro con conseguente persistenza dell'obbligo contributivo sui compensi corrisposti a colui il quale, anche in via non esclusiva, trova nell'attività sportiva la propria fonte di sostentamento. In conformità con il significato comune della parola "professione" quale attività intellettuale o manuale esercitata in modo continuativo e a scopo di guadagno (ribadito anche dal legislatore, che all'art. 53 del TUIR precisa che "per esercizio di arti e professioni si intende l'esercizio per professione abituale, ancorché non esclusiva, di attività di lavoro autonomo diverse da quelle considerate nel capo VI", cioè quelle che producono i redditi di impresa), l'esenzione dall'obbligo contributivo sussiste solo a condizione che il rimborso di spesa o compenso sia corrisposto a colui il quale non svolge in modo professionale l'attività per la quale è remunerato, ossia a condizione che lo stesso non eserciti tale attività in modo continuativo traendone in tutto o in parte il reddito per le proprie esigenze di vita. A tal fine non rileva la circostanza che, qualora il reddito così generato non superi la soglia di € 7.500,00, esso non è assoggettato ad imposta, trattandosi di soglia stabilita dal legislatore solo ai fini dell'esclusione dell'imposizione fiscale IRPEF del soggetto percettore".

Nel caso in esame, osta alla qualificazione dei compensi come "redditi diversi" il carattere professionale della prestazione svolta abitualmente sia dagli istruttori che dagli addetti alla segreteria della Associazione, cui si riferisce l'accertamento, come desumibile dal carattere non occasionale della attività lavorativa, che richiede il possesso di specifiche competenze tecniche, oltre che dalla non marginalità dei compensi complessivamente percepiti che superano ampiamente la soglia della c.d. *no tax area* di cui agli artt. 11 e 13 del TUIR.

Per i rilievi svolti, la gravata sentenza deve essere riformata, dovendosi escludere l'applicabilità alla fattispecie dell'esonero previsto dall'art. 67 comma 1 lettera m) DPR n. 917/1986. 12.

L'appello va quindi accolto con rigetto dell'opposizione proposta da S. – Società Sportiva dilettantistica a r.l. avverso l'avviso di addebito n. 397 2012 002535847000 essendo risultate dovute le somme ivi richieste a titolo di contributi e conseguenti sanzioni ed interessi.

In considerazione della complessità delle questioni esaminate va disposta la compensazione delle spese del giudizio.

*(Omissis)*

**Amianto** – Benefici contributivi – Mancanza domanda amministrativa INPS – Improprietà ricorso – Rilevabilità d'ufficio.

**Amianto** – Benefici contributivi – Domanda all'INAIL successiva al 15 giugno 2005 – Decadenza – Sussiste.

**Corte di Appello di Salerno – 01.03.2021 n. 209 – Pres. Stassano – Rel. Di Maio – C.G. (Avv.ti Del Gaudio, Langella) – INPS (Avv. Regaldo).**

*La domanda giudiziale volta a conseguire la rivalutazione contributiva per effetto dell'esposizione all'amianto ex art. 13 comma 8 della L. n. 257/92 richiede, in via pregiudiziale ed a pena di improponibilità, rilevabile anche di ufficio, la preventiva domanda amministrativa da parte del lavoratore nei confronti dell'INPS.*

*Alla luce dell'art. 47 comma 5 del D.L. n. 269/2003, i lavoratori che intendevano ottenere il riconoscimento dei benefici contributivi per esposizione all'amianto, dovevano presentare domanda alla Sede INAIL di residenza a pena di decadenza entro il 15 giugno 2005; non appare affatto irragionevole avere fissato un congruo termine decadenziale allorché si era ad oltre dieci anni dopo la legislazione che aveva vietato l'uso dell'amianto.*

FATTO e DIRITTO – 1. Con sentenza n. 866/2019 pubblicata in data 17/05/2019 il Tribunale di Nocera Inf., in funzione di G.L., ha rigettato, con integrale compensazione tra le parti delle spese di lite, la domanda proposta da C.G. con ricorso depositato in data 27.9.2018 nei confronti dell'INPS avente ad oggetto pretesi benefici previdenziali ex art. 13 L. n. 257/1992 per esposizione ad amianto.

2. A sostegno del proprio convincimento, il Tribunale ha osservato, in particolare, che il ricorrente aveva “presentato domanda all'INAIL soltanto nell'anno 2010” ed era pertanto incorso nella decadenza ex art. 47 comma 5 del D.L. n. 269/2003 e che non poteva dubitarsi della legittimità costituzionale di tale norma.

3. Avverso tale sentenza C.G. ha proposto appello con ricorso depositato nella Cancelleria di questa Corte in data 08/11/2019.

L'appellante, riepilogate le vicende di causa, ha dedotto, in particolare:

- che “sebbene dalla lettura dell'art. 47 comma 6 D.L. 269/2003 sembrerebbe che l'obbligatorietà della domanda amministrativa entro giugno 2005 fosse prevista

per coloro che non rientravano nella normativa di cui alla legge 257/92; con il D.M. 2004 invece è stata intesa l'obbligatorietà della domanda per coloro che rientravano nelle fattispecie in cui era stata prevista l'applicazione della normativa più favorevole" e, dunque, "rispetto all'applicazione della normativa meno favorevole il legislatore non ha posto nessuna condizione temporale per il deposito della domanda amministrativa";

- che "il legislatore nel fissare il termine temporale decadenziale per la presentazione della domanda amministrativa del beneficio previdenziale amianto di fatto pone una lesione del diritto alla salute di tutti quei lavoratori che sebbene esposti all'amianto, ma che non hanno presentato in tale tempistica la domanda, hanno perso il diritto a vedersi riconosciuto un diritto di natura previdenziale e assistenziale qual è appunto il diritto al beneficio previdenziale amianto che nasce come diritto al ristoro del danno potenziale alla salute";

- che "la normativa italiana in materia è in contrasto anche con quella comunitaria che pone invece al suo centro la tutela del diritto alla salute svincolato da ogni tipologia di termine decadenziale o di discriminazioni tra settore merceologici o ancor più grave di disparità di trattamento tra lavoratori che lavorano nello stesso settore merceologico", sicché "stabilire un termine decadenziale per l'esercizio di un diritto è corretto solo fino a quando tale termine imposto da una legge ordinaria non violi ed oltrepassi quelli che sono i diritti sanciti dalla Carta Costituzionale".

Ribadite le restanti difese prospettate in prime cure, l'appellante ha concluso pertanto nel senso di volere, previa istruttoria:

"1. Dichiarare ammissibile il presente ricorso in appello non sussistendo le condizioni di cui all'art. 348 *bis* c.p.c.

2. Accogliere integralmente il presente ricorso in appello, con ogni conseguente riforma totale della sentenza appellata, dichiarandola ingiusta, illegittima ed infondata in fatto ed in diritto per quanto di ragione e per i vizi esposti;

3. Rigettare, integralmente tutte le ragioni dedotte dall'INPS

4. Per l'effetto, previa ammissione delle prove testimoniali e di una CTU tecnico-ambientale, accertare e riconoscere in favore del ricorrente il richiesto beneficio sotto la vigenza della legge 326/2003 con il coefficiente dell'1,25, condannando il resistente INPS ad adeguare la posizione contributiva con ogni rivalutazione di legge, per l'intero periodo di riconosciuta esposizione, condannando altresì l'INPS al pagamento delle differenze sui ratei maturati e maturandi delle posizioni contributive e previdenziali del ricorrente oltre ogni altro accessorio dalla decorrenza del centoventesimo giorno dalla presentazione della domanda amministrativa all'INAIL e/o all'INPS, così come stabilito dall'Ordinanza n. 8653/2016 Cassazione Civile Sez VI.

5. Laddove l'Ecc.ma Corte di Appello ritiene opportuno in via principale o subordinata, o in via incidentale, disporre espressamente che il presente processo

nel rispetto del doppio grado di giudizio venga rimesso al giudice di primo grado sezione diversa da quella che ha pronunciato il rigetto.

6. Il tutto con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio da distrarsi in favore dei sottoscritti procuratori antistatari ex art. 93 c.p.c..

7. In caso di rigetto del ricorso si chiede di mandare indenne l'appellante dalle spese di processo stante la complessità della materia e la novità dei quesiti sottoposti fin dal primo grado ed in particolare perché il caso di specie risulta controverso nel panorama giurisprudenziale”.

4. Instauratosi il contraddittorio, la parte appellata si è costituita con memoria depositata telematicamente in data 19.2.2021 con la quale ha resistito al gravame e ne ha chiesto come in atti il disattendimento, con vittoria di spese.

5. Disposto, in sostituzione dell'udienza, il deposito di note scritte ex art. 221, comma 4 del D.L. n. 34/2020, conv., con mod., in L. n. 77/2020 e lette le conclusioni conseguentemente depositate telematicamente (alle quali l'appellante ha fatto seguire anche “note di replica” depositate in data 23.2.2021), la causa è stata decisa in data odierna come da dispositivo in atti.

6. L'appello, pur a volerlo ritenere, non senza notevole sforzo ermeneutico, ammissibilmente proposto in riferimento a quanto “*pro tempore*” prescritto ex art. 434 c.p.c., è comunque palesemente non meritevole di accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

7. Va in primo luogo osservato che l'INPS ha eccepito che il ricorso è comunque improponibile per assenza di domanda amministrativa.

8. Come questa Corte ha già avuto modo di affermare affrontando analoghe questioni, la domanda giudiziale volta a conseguire la rivalutazione contributiva per effetto dell'esposizione all'amianto ex art. 13 comma 8 della L. n. 257/92 richiede, in via pregiudiziale ed a pena di improponibilità, rilevabile anche di ufficio (cfr. Cass., Sez. 6 – Lav., Ordinanza n. 27148 del 2013; Cass., Ordinanza n. 16592 del 2014), la preventiva domanda amministrativa da parte del lavoratore nei confronti dell'INPS e tale domanda non si rinviene.

9. Contestualmente al gravame, l'appellante ha depositato “istanza di autorizzazione a depositare produzione di primo grado cartacea” che tuttavia era in sua facoltà all'epoca ridepositare e difatti non risulta che tale rideposito sia stato rifiutato dalla Cancelleria prima dell'entrata in vigore della normativa emergenziale COVID19. Tale istanza era inoltre motivata con la asserita “impossibilità di depositare telematicamente la produzione di parte di primo grado data la sua copiosità”, impossibilità tuttavia non minimamente dimostrata, specie a fronte del lungo lasso temporale avuto a disposizione. Peraltro, con Decreto in data 18.1.2021 i procuratori delle parti sono stati invitati a depositare per via telematica e nei formati ammessi dalla normativa sul PCT copia degli atti e documenti processuali non ancora presenti nel fascicolo informatico e nella loro disponibilità e l'appellante non solo

non ha a tanto adempiuto, ma non ha nemmeno addotto al riguardo giustificazioni, né chiesto proroghe onde provvedervi.

10. È appena il caso di osservare che ove, come sembra in fatto incontestatamente eccepito dall'INPS, la domanda amministrativa all'INPS fosse stata inviata al di fuori dei canali appositamente previsti, della stessa comunque non si sarebbe potuto tenere conto, per le considerazioni già svolte da questa Corte in precedenti sentenze qui richiamate sotto il profilo motivazionale ex art. 118 disp. att. c.p.c. (cfr. per tutte, di recente, la Sent. n. 584/2020).

11. Anche a prescindere da tale rilievo, risulta in ogni caso altresì corretto il rilievo da parte del primo giudice della decadenza ex art. 47 comma 5 del D.L. n. 269/2003, atteso che, alla luce di tale disposizione (e della relativa disciplina attuativa), i lavoratori (come il ricorrente, non esclusi da tale disciplina secondo quanto correttamente rilevato dal primo giudice) che intendevano ottenere il riconoscimento dei benefici in questione dovevano presentare domanda alla Sede INAIL di residenza a pena di decadenza entro il 15 giugno 2005 e, nella specie, è in fatto pacifico che nessuna domanda venne presentata all'INAIL entro tale data.

12. Né può dubitarsi della legittimità costituzionale di tale norma (ed è pertanto manifestamente infondata la relativa questione), atteso che, come già affermato dalla C. cost. proprio nello scrutinare la norma in questione, “va riconosciuta al legislatore ampia discrezionalità – salvo il limite della palese irragionevolezza – nella fissazione delle norme di carattere transitorio dettate per agevolare il passaggio da un regime ad un altro, tanto più ove si tratti di disciplina di carattere derogatorio comportante scelte connesse all'individuazione delle categorie dei beneficiari delle prestazioni di carattere previdenziale” (cfr. Sent. n. 376/2008) e, nella specie, non appare affatto irragionevole avere fissato un congruo termine decadenziale allorché si era ad oltre dieci anni dopo la legislazione che aveva vietato l'uso dell'amianto e, pertanto, appariva ormai preminente l'interesse a definire, anche a fini di bilancio, il quadro previdenziale di lavoratori ormai non più presumibilmente esposti a tale rischio, ma solo interessati a fare valere i benefici maggiorativi contributivi eventualmente spettanti. E, in tal senso, anche più di recente la C. cost. ha avuto modo di affermare l'assenza di “una scelta arbitraria o irragionevolmente discriminatoria” da parte del Legislatore, laddove “era la natura e la finalità dei benefici a presupporre l'assenza dello *status* di pensionato di anzianità o vecchiaia al momento in cui quella normativa è stata coniata”, nel mentre che la circostanza che “l'aumento figurativo di contribuzione possa aver prodotto, in concreto, benefici di <<quantità>> del trattamento pensionistico in capo a chi abbia raggiunto il diritto a pensione o sia comunque andato in quiescenza solo dopo l'entrata in vigore della legge, è conseguenza eventuale della norma, che non ne modifica i connotati e che non può certo essere evocata a fondamento del supposto

trattamento discriminatorio” (Sent. n. 290/2010; cfr. anche Ord. n. 210/2009).

13. Nel caso di specie, peraltro, la questione in esame è altresì mancante del carattere della rilevanza, atteso che, anche ove si volesse superare (oltre che il rilievo della improponibilità) anche quello della decadenza eccepita dall’INPS e ciò appunto in ipotesi a seguito della invocata pronuncia demolitoria della norma che la prevede, in nessun caso apparirebbe ravvisabile una esposizione c.d. “qualificata” ad amianto del ricorrente, avendo lo stesso attore prodotto, invocandole, consulenze tecniche e sentenze le quali hanno accertato che nello stabilimento nel quale egli operava tale esposizione poteva esservi stata solo fino al 1992 (coerentemente del resto con la menzionata coeva normativa), e non certo fino al 2.6.’99, allorché sarebbe decorso un decennio dall’inizio dell’attività lavorativa in data 1.6.1989.

14. Per le suestoste, ed assorbenti, considerazioni, l’appello è quindi infondato e va conseguentemente rigettato, con conferma della sentenza impugnata e con declaratoria, ai sensi dell’art. 13, comma 1- *quater* del D.P.R. n. 115 del 2002 come introdotto ex art. 1, comma 17 della L. n. 228/2012 (nei limiti precisati da Cass. n. 26907/2018), della sussistenza dei presupposti per il versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello eventualmente già dovuto.

15. Le spese del presente grado, liquidate come in dispositivo ex D.M. n. 55/2014, seguono la soccombenza.

*(Omissis)*

---

**Fondo di Garanzia** – Trattamento di fine rapporto – Insolvenza del datore di lavoro – Domanda di insinuazione nello stato passivo – Chiusura del fallimento ex art. 102 L. Fall. – Intervento del Fondo di Garanzia – Azione esecutiva nei confronti del datore di lavoro tornato *in bonis* – Necessità.

**Corte di Appello di Torino – 14.01.2021 n. 15 – Pres. Grillo Pasquarelli – Rel. Visaggi – INPS (Avv. Pellerino) – C.S.M. (Avv.ti Fezia, Bottino).**

*In tema di intervento del Fondo di Garanzia gestito dall'INPS di cui alla L. 297 del 1982, il lavoratore - quando l'esame della domanda di insinuazione del suo credito per TFR nello stato passivo del fallimento del proprio datore di lavoro sia stato impedito dalla previa chiusura della procedura concorsuale per insufficienza dell'attivo - può chiedere il pagamento del TFR da parte del Fondo qualora sia munito di un titolo giudiziale relativo al credito reclamato e abbia esperito un'azione esecutiva nei confronti del datore di lavoro, tornato in bonis.*

FATTO - Con sentenza n. 1852/2019 pubblicata in data 10.12.2019 il Tribunale di Torino, in accoglimento del ricorso proposto dall'odierna appellata, ha condannato l'INPS a versare a quest'ultima la somma di €. 14.122,83 oltre interessi, a titolo di trattamento di fine rapporto dovuto dal Fondo di garanzia INPS, maturato in relazione all'attività lavorativa prestata (dal 7.3.2005 al 17.10.2015) alle dipendenze di D.B.M., titolare dell'impresa individuale "T. e C."

Avverso la sentenza l'INPS ha proposto appello e l'appellata ha resistito al gravame.

All'udienza di discussione del 14.1.2021 la causa è stata decisa come da dispositivo.

DIRITTO - Il Tribunale ha motivato come segue:

- l'ex datore di lavoro della ricorrente è stato dichiarato fallito e la sig.ra C. ha regolarmente insinuato il proprio credito, tuttavia, ai sensi dall'art. 102 L. Fall. non si è proceduto all'accertamento dello stato passivo e il fallimento è stato chiuso per mancanza di attivo (doc. 4 e 7 ricorrente);

- l'INPS ha negato alla ricorrente l'accesso al Fondo di garanzia (doc.8) sostenendo che, in mancanza di accertamento dello stato passivo, deve trovare applicazione il 5° comma dell'art. 2 L. 297/82, che subordina l'intervento del Fondo al previo esperimento di esecuzione forzata per la realizzazione del credito;

- contrariamente a quanto sostenuto dall'INPS, nel caso di specie sussistono i presupposti di legge per l'accesso al Fondo di garanzia: il fallimento del datore di lavoro si è chiuso con un provvedimento non espressamente contemplato dal comma 2 dell'art. 2 L. 297/82 e l'omesso accertamento dello stato passivo è dipeso dall'incapienza del debitore, qualsivoglia ulteriore azione giudiziaria nei confronti del debitore non avrebbe ragionevolmente portato ad alcun risultato utile, risolvendosi, anzi, in un ulteriore aggravio di costi per il creditore;

- la lavoratrice ha fatto tutto quanto in suo potere per recuperare il credito e deve quindi ritenersi assolta dall'onere di intraprendere l'esecuzione forzata nei confronti di un debitore, la cui mancanza di garanzie patrimoniali poteva dirsi

certamente assodata.

Con un unico articolato motivo l'INPS censura la sentenza per violazione ed erronea applicazione dell'art. 2 L. 297/82 e sulla base delle difese già svolte sostiene, in sintesi, che la lavoratrice avrebbe dovuto munirsi di titolo per il credito rivendicato ed esperire l'esecuzione forzata al fine di dimostrare che le garanzie patrimoniali del debitore erano divenute in tutto o in parte insufficienti.

L'appello è fondato.

In linea di fatto è pacifico che il datore di lavoro è stato dichiarato fallito in data 10.5.2017, che con decreto del 16.1.2018 il Tribunale di Torino ha disposto il non luogo a provvedere alla verifica dei crediti ex art. 102 L. Fall., che il fallimento è stato chiuso in data 8.5.2018 per insufficienza dell'attivo.

La lavoratrice, che aveva regolarmente insinuato il proprio credito nel passivo del fallimento, ha presentato domanda di intervento del Fondo (il 18.7.2018) che è stata respinta dall'INPS (in data 20.9.2018) per mancato accertamento del credito stante la chiusura del fallimento ex art. 102 L. Fall.; è poi pacifico che la lavoratrice non si è procurata un titolo per il credito reclamato e non ha promosso l'azione esecutiva individuale nei confronti del datore di lavoro tornato *in bonis*.

In merito alle disposizioni in esame la S.C. “... *ha ripetutamente affermato (v. Cass. 29/5/2012, n.8529, che richiama Cass. 1/4/2011, n. 7585; Cass. 1/7/2010, n. 15662; Cass. 19/1/2009, n. 1178, non massimata, e Cass. 27/3/2007, n. 7466) che una lettura della legge nazionale orientata nel senso voluto dalla direttiva CE n. 987 del 1980 consente, secondo una ragionevole interpretazione, l'ingresso ad un'azione nei confronti del Fondo di garanzia anche quando l'imprenditore non sia in concreto assoggettato al fallimento e l'esecuzione forzata si riveli infruttuosa. L'espressione «non soggetto alle disposizioni del R.D. n. 267 del 1942» va quindi interpretata nel senso che l'azione della citata L. n. 297 del 1982, ex art. 2, comma 5, trova ingresso quante volte il datore di lavoro non sia assoggettato a fallimento, vuoi per le sue condizioni soggettive vuoi per ragioni ostative di carattere oggettivo” (Cass. 7924/2017; in termini da ultimo v. Cass. 21734/2018; Cass. 14020/2020).*

In presenza di tali presupposti, ostativi alla realizzazione del credito in via concorsuale, il lavoratore può quindi conseguire le prestazioni del Fondo di garanzia ove abbia esperito infruttuosamente una procedura di esecuzione individuale, salvo che risultino in atti altre circostanze le quali dimostrino che esistono altri beni aggredibili del datore di lavoro.

Nel caso di tardiva insinuazione nel fallimento, sopravvenuta alla chiusura della procedura concorsuale per insufficienza dell'attivo, la S.C. ha affermato competere al lavoratore l'accesso al Fondo laddove lo stesso promuova inutilmente l'azione esecutiva individuale nei confronti del datore di lavoro tornato *in bonis* e dimostri l'insufficienza delle garanzie patrimoniali (Cass. 7877/2015).

Sempre in tema di tardiva insinuazione del credito nella procedura

fallimentare, poi chiusa per incapacienza dell'attivo, con la sentenza n. 11945/2007 la Cassazione (confermando la decisione resa da questa Corte di Appello n. 286/2003) ha ribadito l'esistenza di due distinte ipotesi di accesso al Fondo, vale a dire da un lato la necessità della verifica del credito del lavoratore mediante l'insinuazione al passivo e dall'altro, nel caso previsto dal quinto comma dell'art. 2 cit., la necessità dell'esperimento dell'esecuzione forzata per la realizzazione del credito, purché risulti l'insufficienza, totale o parziale, delle garanzie patrimoniali del datore di lavoro, ribadendo che *“la lavoratrice, essendosi trovata nell'impossibilità di ottenere la verifica del proprio credito mediante l'insinuazione al passivo, aveva l'onere di percorrere la strada dell'esecuzione forzata nei confronti del datore di lavoro, resa possibile dal fatto che questo, con la chiusura del fallimento, era tornato in bonis..... atteso che rientra nella discrezionalità del legislatore, in tale parte non limitata dalla necessità di dare attuazione della direttiva comunitaria 80/987/CEE, richiedere un presupposto per l'attivazione della garanzia nei confronti dell'insolvenza o dell'insolvibilità del datore di lavoro (quale appunto la partecipazione ad una procedura esecutiva) tale da essere nella piena disponibilità del lavoratore interessato”* (Cass. n. 11945/2007).

Tali principi sono dunque applicabili al caso di specie ove il credito insinuato dalla lavoratrice non è stato accertato nell'ambito della procedura fallimentare, poi chiusa per incapacienza dell'attivo.

Nel caso di specie è pacifico la lavoratrice non si è munita di titolo giudiziale in relazione al credito reclamato - pur potendo agevolmente conseguire un decreto ingiuntivo proprio sulla base della busta paga da lei prodotta (doc.3) - e non ha esperito alcuna azione esecutiva nei confronti del debitore tornato *in bonis*.

Posto che le deduzioni svolte dall'appellata nulla aggiungono alle argomentazioni del Tribunale, quest'ultime non condivisibili per le ragioni esposte, ne discende la reiezione delle domande proposte con il ricorso introduttivo.

Le spese del doppio grado sono regolate dalla soccombenza, come liquiate in dispositivo, tenuto conto del valore della causa e dell'attività difensiva in concreto espletata.

*(Omissis)*

---

**Amianto** – Benefici contributivi – Prescrizione ordinaria decennale – Decorrenza – Domanda INAIL – Consapevolezza dell'esposizione.

**Corte di Appello di Venezia – 07.01.2021 n. 445 – Pres. Alessio – Rel. Puccetti – INPS (Avv. Tagliente) – M.S. (Avv. Rela).**

*In tema di domanda diretta ad ottenere il riconoscimento del diritto alla rivalutazione contributiva per esposizione ultradecennale all'amianto, la consapevolezza dei fatti non può farsi risalire ad un periodo successivo alla domanda amministrativa inoltrata all'INAIL per il riconoscimento dell'avvenuta esposizione (essendo già a tale data certamente acquisita la consapevolezza dell'esposizione) e, quindi, non può coincidere con la successiva domanda di pensionamento che – per interrompere la prescrizione del diritto alla rivalutazione – deve intervenire entro dieci anni dalla domanda rivolta all'INAIL, in assenza di ulteriori atti interruttivi.*

FATTO - 1. Con sentenza n. 117 del 19 aprile 2017 il giudice del lavoro del Tribunale di Venezia ha accolto la domanda proposta da M.S. diretta ad ottenere il riconoscimento del diritto alla rivalutazione contributiva, ai sensi dell'art. 13, comma 8, della L. n. 257 del 1992, per esposizione ultradecennale all'amianto patita dal 24.03.1982 al 10.04.2003 durante l'espletamento della attività lavorativa presso gli stabilimenti del c.d. "petrolchimico" di Porto Marghera (VE) alle dipendenze delle diverse società succedutesi nella gestione dello stabilimento, a spese compensate.

In particolare, il giudice ha rigettato l'eccezione di prescrizione decennale del diritto sollevata dall'INPS, rilevando che *"il momento della consapevolezza non deve estendersi all'esposizione in sé all'amianto, ma anche alla sua durata e alla sua natura qualificata, ossia alla presenza di tutti gli elementi costitutivi del diritto alla maggiorazione"*.

Ha anche evidenziato come nel caso di specie, diversamente dai casi risolti dalla giurisprudenza di legittimità nel senso che tale consapevolezza coincide non già con il pensionamento bensì con la presentazione dell'istanza amministrativa all'INAIL, si tratta di un lavoratore ancora in servizio, tale per cui all'epoca della domanda INAIL (09.10.2001) non aveva consapevolezza alcuna della lesione del proprio diritto in quanto non era in condizione di sapere se la maggiorazione contributiva poteva in concreto giovargli.

Conclude quindi nel senso che *"la concreta lesione del diritto alla maggiorazione contributiva si verifica nel momento in cui l'assistito, a seguito della determinazione di accedere alla pensione, ha contezza che l'incremento*

*contributivo può essergli in concreto utile in termini di periodo minimo per la maturazione del diritto e/o ai fini dell'entità del trattamento pensionistico".*

Con ricorso depositato in data 11 ottobre 2017 l'INPS ha proposto appello insistendo unicamente per accoglimento dell'eccezione di prescrizione decennale del diritto alla rivalutazione contributiva.

M.S., costituitosi in giudizio, ha chiesto il rigetto del gravame e la conferma della sentenza impugnata.

La causa è stata decisa all'udienza del 12 novembre 2020 come da dispositivo a seguito di trattazione cartolare e scambio di note scritte – avendo le parti espresso concorde assenso a tale modalità di definizione del giudizio – con le modalità di trattazione ex art. 221 comma 4° della L. 77 del 2020 di conversione del D.L. 34/2020.

DIRITTO - 2. Con l'unico motivo di gravame, INPS si duole dell'erronea interpretazione degli artt. 2934 e 2935 c.c., essendosi il giudice discostato dall'insegnamento della Suprema Corte che individua il *dies a quo* del termine prescrizione nel momento in cui il lavoratore ha consapevolezza dell'esposizione e, dunque, quanto meno alla data della presentazione della domanda amministrativa di certificazione dell'esposizione all'INAIL.

La sentenza ha quindi errato ad indicare il *dies a quo* di decorrenza del termine di prescrizione in un non ben identificato momento "soggettivizzato", variabile da lavoratore a lavoratore, e comunque prossimo alla data del pensionamento in cui egli si rende conto in concreto che la rivalutazione contributiva può essergli utile.

Nel caso di specie, conclude l'Istituto, in cui la data di presentazione della domanda di certificazione dell'esposizione qualificata all'INAIL risale al 09.10.2001, mentre la domanda di riconoscimento dei benefici previdenziali all'INPS è del 29.05.2015, in difetto di atti interruttivi, il diritto alla rivalutazione contributiva per esposizione all'amianto è irrimediabilmente prescritto.

3. Si è costituito in giudizio l'appellato rilevando la correttezza dell'impugnata sentenza e domandano la reiezione dell'appello.

3.1. In primo luogo contesa l'assoggettabilità alla prescrizione del diritto alla maggiorazione contributiva in applicazione dell'art. 8, comma 13, legge n. 257/92 (e non ai sensi del successivo art. 47 del D.L. n. 269 del 30/9/2003, conv. in legge n. 326 del 24/11/2003), giacché la rivalutazione contributiva per costante giurisprudenza non rappresenta una prestazione previdenziale autonoma, ma determina i contenuti del diritto alla pensione.

3.2. In via subordinata, qualora si ritenga il diritto per cui è causa assoggettabile a prescrizione, evidenza che il *dies a quo* di maturazione della prescrizione per parte della giurisprudenza della Suprema Corte (cfr. Cass. n. 2852/2017 e 2853/2017) decorre dalla data di pensionamento dei lavoratori.

Sul punto rileva altresì che il termine di prescrizione decorre dal momento in cui il lavoratore ha consapevolezza non già della mera esposizione all'amianto, ma dell'esposizione "qualificata" e che tale consapevolezza, non può nel caso di specie comunque risalire alla data di presentazione all'INAIL della domanda di accertamento all'esposizione all'amianto, proprio perché l'INAIL ha respinto la domanda del lavoratore.

3.3. Ancora in via subordinata, evidenzia che essendo il procedimento amministrativo diretto all'ottenimento dei benefici previdenziali amianto unico, le domande di certificazione presentate all'INAIL in data 09.10.2001 e 07.05.2009 hanno efficacia interruttiva del termine di prescrizione anche con riferimento alla domanda presentato all'INPS in data 29.05.2015.

3.4. Infine, sempre in via subordinata, conclude nel senso che qualora la Corte ritenesse di individuare il *dies a quo* di decorrenza del termine di prescrizione nella data di presentazione della domanda INAIL, all'atto della presentazione della prima domanda (09.10.2001) il lavoratore era consapevole dell'esposizione all'amianto solo per il periodo sino al 31.12.1992, mentre per il periodo dal 01.01.1993 al 10.04.2003 tale consapevolezza era maturata solo successivamente e precisamente a seguito dell'emanazione dell'art. 1 commi 20 e 21 della L. n. 247/2007, che ha consentito all'INAIL di emettere certificazione di esposizione qualificata all'amianto per il periodo dal 01.01.1992 al 02.10.2003 (limitatamente ai lavoratori dei grandi complessi industriali).

Di conseguenza, conclude, per quanto riguarda il periodo di esposizione successivo al 01.01.1993 il M. ha acquisito consapevolezza del relativo diritto alla maggiorazione contributiva solo quando ha presentato in data 07.05.2009 la seconda domanda all'INAIL.

4. L'appello è fondato e va accolto.

4.1. La giurisprudenza di legittimità (cfr. da ultimo Cass n. 19236/2020) è consolidata sulla configurabilità del beneficio della rivalutazione contributiva della posizione assicurativa come un diritto autonomo rispetto al diritto a pensione (solo questo primario ed intangibile cfr. Cass., sez. un., n. 9219/2003) che sorge in conseguenza del "fatto" della esposizione ad amianto e determina una maggiorazione pensionistica avente in un certo qual modo natura risarcitoria.

Non si è, dunque, in presenza di una prestazione previdenziale a sé stante ovvero di una pretesa all'esatto adempimento di una prestazione previdenziale (pensione) riconosciuta solo in parte, ma di una situazione giuridica ricollegabile ad un "fatto" in relazione al quale viene ad essere determinato - in via meramente consequenziale, con la maggiorazione, il contenuto del diritto alla pensione ("*la disposizione di cui alla L. n. 257 del 1992, art. 13, comma 8, (...) non ha istituito una nuova prestazione previdenziale, ma soltanto un sistema più favorevole di calcolo della contribuzione per la determinazione della pensione*" , così Corte Cost. n.

376/2008).

La tesi dell'applicabilità della prescrizione nel termine ordinario decennale al diritto alla rivalutazione contributiva è una diretta conseguenza della sua configurazione come diritto autonomo, sul presupposto che il lavoratore, a prescindere dalla questione se sia o meno pensionato e da quando, può da subito agire in giudizio, previa domanda amministrativa, per far valere il suo diritto alla rivalutazione.

Non sarebbe infatti validamente invocabile il principio di imprescrittibilità del diritto a pensione, in quanto vi è una ontologica differenza tra diritto alla rivalutazione contributiva e diritto alla pensione nonché diritto ai singoli ratei, e la prescrizione del diritto alla rivalutazione ben può essere definitiva perché non incide sulla pensione, né sui singoli ratei, ma solo sulla eventuale maggiorazione, se spettante.

Tanto vale per confutare quanto dedotto dall'appellato al punto 3.1. circa l'imprescrittibilità del diritto alla maggiorazione contributiva di cui all'art. 8, comma 13, legge n. 257/1992.

4.2. Il lavoratore, laddove abbia la consapevolezza della esposizione ad amianto, può, a prescindere dalla questione se sia o meno pensionato e da quando, agire in giudizio, previa domanda amministrativa, per far valere il suo autonomo diritto; non, dunque, per rivendicare una componente essenziale del credito previdenziale da liquidarsi ovvero già liquidato (parzialmente), bensì per chiedere qualcosa di nuovo e di autonomo.

Ai sensi dell'art. 2935 c.c., la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. Quando il presupposto per l'esercizio del diritto è dalla stessa fattispecie legale ricollegato ad un 'fatto' – come nel caso di specie, esposizione ultradecennale all'amianto – è solo dal momento in cui tale fatto (quale presupposto dell'esistenza del diritto stesso) diviene oggettivamente percepibile e riconoscibile (avere lavorato ed essere stato adibito, in concreto, a mansioni che comportassero il contatto con le polveri di amianto, per oltre dieci anni) che può rilevare l'inerzia dell'interessato. In tale ottica, è indispensabile, per esigenze di certezza giuridica, individuare un dato temporale certo ed oggettivamente apprezzabile, non rimesso all'iniziativa del titolare del diritto.

Tenuto conto che pacificamente l'assistito può agire in giudizio anche prima di essere andato in pensione, la giurisprudenza di legittimità ha considerato dirimente il momento della consapevolezza della esposizione ad amianto, ritenendo che tale consapevolezza esista certamente nel momento dell'avvenuto pensionamento, essendo già a tale data nota la lesione del diritto alla maggiorazione contributiva, o anche nel momento, se anteriore, di inoltro all'INAIL dell'istanza per il riconoscimento dell'esposizione.

Secondo la Corte di cassazione, infatti, ai fini della decorrenza della

prescrizione del diritto ben può rilevare la domanda inoltrata all'INAIL in quanto espressiva dell'acquisita consapevolezza dell'esposizione e così del maturato diritto al beneficio contributivo.

Unico atto di esercizio di tale diritto può peraltro ritenersi l'inoltro all'INPS della domanda di riconoscimento del medesimo (cfr. Cass. n. 2856/17; in senso conforme cfr. Cass. n. 28610/18; nella specie, la S.C. ha cassato la decisione della Corte territoriale che aveva fatto decorrere la prescrizione dal pensionamento del lavoratore, anziché dall'istanza amministrativa inoltrata all'INAIL per il riconoscimento dell'esposizione; il tutto in sintonia l'orientamento invalso nella giurisprudenza della Suprema Corte, che, appunto, ricollega il decorso della prescrizione alla maturata consapevolezza dell'esposizione, desumibile dal fatto dell'inoltro all'INAIL della domanda di accertamento dell'esposizione, cfr. da ultimo Cass. n. 3586/2019).

In relazione al rigetto intervenuto in data 13.09.2005 (doc. 2 appellato) ed in data 18.05.2011 (doc. 3 appellato) delle domande certificative proposte all'INAIL, l'appellato confonde la consapevolezza (soggettiva) dell'esposizione ad amianto con la probabile fondatezza della domanda.

Da tanto consegue che non è immune da censure la decisione del primo Giudice che ha ritenuto come la piena consapevolezza dei fatti che connotano il diritto azionato (con riferimento al periodo dal 24.03.1982 al 10.04.2003) dovesse coincidere con la data di presentazione (29.05.2015) dell'istanza di accredito della maggiorazione contributiva prevista dalla L. n. 257/1992 (cfr. doc. 4 appellato), anziché con l'istanza amministrativa, inoltrata all'INAIL (09.10.2001), per il riconoscimento dell'avvenuta esposizione per il predetto periodo, considerato che la presentazione di tale istanza presuppone in capo al lavoratore la piena convinzione di essere stato esposto ad amianto in quel determinato periodo.

Conseguentemente, dovendosi ritenere acquisita la consapevolezza dei fatti al momento della presentazione della domanda all'INAIL, la successiva domanda di riconoscimento dei benefici previdenziali per l'esposizione all'amianto risulta essere intervenuta quando il diritto alla rivalutazione si era già prescritto.

Tali conclusioni sono supportate dalla recente sentenza della Suprema Corte (cfr. Cass. n. 2856/2017) che, nell'affrontare una fattispecie analoga, ha chiarito che la consapevolezza dei 'fatti' non possa farsi risalire ad un periodo successivo alla domanda amministrativa inoltrata all'INAIL per il riconoscimento dell'avvenuta esposizione (*"essendo già a tale data certamente acquisita la consapevolezza dell'esposizione"*) e che, quindi, non possa coincidere con la successiva domanda di pensionamento, che – per interrompere la prescrizione del diritto alla rivalutazione – deve intervenire entro dieci anni dalla domanda rivolta all'INAIL, in assenza di ulteriori atti interruttivi.

Tanto vale anche per confutare quanto argomentato al punto 3.4. dall'appellato

circa la supposta “duplicazione” della maturazione della consapevolezza dell’esposizione qualificata all’amianto anche dopo il 31.12.1992 in conseguenza dell’emanazione dell’art. 1 commi 20 e 21 della L. n. 247/2007, sorgendo il diritto alla pensione in conseguenza del “fatto” dell’esposizione ad amianto.

4.3. Quanto ai possibili atti interruttivi della prescrizione, infine rileva la Corte che le domande presentate all’INAIL per il rilascio della certificazione non costituiscono equipollente valido nei confronti dell’INPS, né ai fini del riconoscimento dei benefici e dell’ammissibilità del ricorso giudiziario, né ai fini interruttivi della prescrizione; né essa vale a sostituire l’apposita domanda amministrativa che l’interessato è obbligato a presentare all’INPS.

Pertanto, in riforma della sentenza impugnata, dev’essere rigettato il ricorso proposto in primo grado da M.S. a causa dell’intervenuta prescrizione del diritto azionato.

5. Stante la complessità delle questioni giuridiche trattate e l’esistenza di orientamenti giurisprudenziali difformi in ordine alla determinazione del *dies a quo* della prescrizione del diritto al beneficio previdenziale in esame consolidatosi in senso sfavorevole all’appellato solo dopo la presentazione della domanda di primo grado, sussistono eccezionali ragioni per compensare le spese processuali.

*(Omissis)*

---

**TRIBUNALE**  
**Sezioni Civili**

**Persona fisica e diritti della personalità** – Riservatezza (*privacy*) – Indirizzo pec inserito nell'area riservata – Invio dati sensibili all'indirizzo pec indicato – Violazione *privacy* – Esclusione.

**Persona fisica e diritti della personalità** – Riservatezza (*privacy*) – Dati inseriti nell'area riservata – Obbligo di controllo sulla congruità a carico dell'Ente – Esclusione.

**Persona fisica e diritti della personalità** – Riservatezza (*privacy*) – Violazione – Risarcimento danno non patrimoniale – Gravità della lesione – Serietà del danno – Necessità.

**Tribunale di Agrigento – 23.06.2021 n. 771 – Dr.ssa Ragusa – M.G.E.B. (Avv. Rubino) – INPS (Avv. Carlisi).**

*Nessuna trasmissione illegittima di dati riservati può imputarsi all'INPS che ha utilizzato, per la comunicazione di dati personali sullo stato di salute, l'indirizzo pec fornito dallo stesso, presente e persistente nell'area riservata di esclusivo dominio dell'interessato.*

*Alcuna responsabilità è imputabile all'INPS per l'inserimento nell'area riservata di dominio dell'interessato di dati (pec, mail, numeri di telefono) non direttamente riferibili al soggetto poiché non sussiste, né potrebbe sussistere, un obbligo normativo generalizzato di controllo ex-ante ed ex-post sulla congruità dei dati immessi dall'utente, trattandosi di condotte estranee alla sfera di controllo dell'ente.*

*Il danno non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 15 del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (cosiddetto "codice della privacy"), pur determinato da una lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali tutelato dagli artt. 2 e 21 Cost. e dall'art.8 della CEDU, non si sottrae alla verifica della "gravità della lesione" e della "serietà del danno". Anche a seguito della modifica del codice della privacy (D.Lgs. n. 196/2003) apportate dalla L. 27 dicembre 2019, n. 160, dal D.L. 14 giugno 2019, n. 53, dal D.M. 15 marzo 2019 e dal decreto di*

*adeguamento al GDPR (D.Lgs. 10 agosto 2018, 101) determina una lesione ingiustificabile del diritto non la mera violazione delle prescrizioni poste dal codice ma solo quella che ne offenda in modo sensibile la sua effettiva portata.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 6.5.2020 B.M.G.E. - rappresentando di non avere mai eletto la casella pec di cui all'indirizzo info@pec.\*\*\*\*\*.it a proprio personale domicilio digitale e di non avere mai manifestato all'INPS il proprio consenso a ricevere comunicazioni concernenti la propria sfera privata e personale all'indirizzo di posta elettronica certificata in oggetto – lamentava che l'istituto convenuto (nella sua articolazione provinciale, INPS sede di Agrigento) aveva erroneamente comunicato dei documenti contenenti informazioni personali relative al proprio stato di salute ad un soggetto terzo, ossia alla direzione generale dell'IRSAP. Deduceva inoltre: di non avere ricevuto al momento della raccolta dei dati relativi alla propria salute alcuna informativa sul trattamento dei dati personali; che non era stato acquisito alcun preventivo consenso al trattamento e diffusione dei propri dati personali a soggetti terzi; che l'Istituto convenuto non aveva posto in essere la pseudominimizzazione o la cifratura dei propri dati personali contenuti nei documenti informatici trasmessi erroneamente all'indirizzo pec dell'ente IRSAP.

La ricorrente rappresentava che l'illegittimo trattamento dei dati personali da parte dell'INPS le aveva causato un grave e serio pregiudizio non patrimoniale “consistente nello stato di sofferenza, ansia e frustrazione con grave pregiudizio alla salute fisica e psichica, alla vita coniugale nonché alle relazioni in ambiente lavorativo” di cui chiedeva il risarcimento quantificato in euro 200.000,00, con vittoria di spese e compensi.

Ritualmente citato, si costituiva l'INPS di Agrigento, in proprio e n.q. di mandatario quale mandatario della SCCII con sede in Roma, sia in veste di titolare del trattamento dei dati personali, sia di responsabile della protezione dati (ufficio interno all'INPS) deducendo la correttezza del proprio operato e contestando le allegazioni avversarie, chiedeva il rigetto della domanda risarcitoria di parte ricorrente in quanto infondata nell'*an*, poiché l'indirizzo pec in oggetto era stato comunicato all'Istituto dalla stessa parte ricorrente e nel *quantum*, non essendo stato provato alcun danno - conseguenza ristorabile, con vittoria di spese.

Il processo, rigettata l'istanza di CTU tecnica, veniva istruito in via meramente documentale e all'udienza odierna, intese le conclusioni delle parti, veniva decisa ex art. 429 c.p.c..

Il ricorso è infondato e deve, pertanto, essere rigettato non essendo stata raggiunta la prova per i motivi di cui oltre, della violazione della normativa a tutela dei dati personali, dell'esistenza del danno e del nesso causale tra queste due voci.

Per quanto attiene al primo profilo emerge dagli atti che il resistente INPS ha inoltrato la comunicazione e i dati personali relativi alla condizioni di salute della ricorrente B. all'indirizzo pec dalla stessa fornito.

In particolare dalla documentazione versata al fascicolo telematico, non contestata specificamente dalla parte ricorrente (doc. 2), si evince che alla data del 13.11.2018 all'identità digitale di B.M.G.E. era associata la mail ordinaria info@\*\*\*\*\*.it.

Pertanto, osservato che la parte ricorrente non si duole di un accesso abusivo al proprio profilo personale è verosimile ritenere che sia stato il titolare dello stesso ad inserire i dati dei contatti, anche PEC, poi utilizzati dall'INPS per inoltrare la documentazione.

Inoltre la ricorrente non ha svolto alcuna contestazione specifica con riferimento a quanto dedotto dall'istituto convenuto sulla circostanza per cui alle *"ore 13:02:28 del 21/06/2018 l'utente, accedendo al portale INPS con le proprie credenziali (PIN) e dall'IP 91.81.192.28, è stato invitato ad aggiornare i propri contatti e prendere visione specifica dell'informativa circa il loro utilizzo"* (cfr. copia schermata video dell'aggiornamento dei contatti telematici ove si legge che l'utente viene chiaramente: *invitato "...a fornire soltanto i tuoi recapiti personali, cioè i contatti riconducibili alla tua persona fisica e non a soggetti terzi o ad intermediari."*; *raccomandato di "non inserire indirizzi di PEC condivise o di lavoro per prevenire il recapito di tue informazioni personali a terzi"*; *informato che l'indicazione di un indirizzo PEC determina che "...l'INPS ti invierà la posta personale, ordinarie e raccomandate A.R., a tale indirizzo e non più al tuo indirizzo di residenza)* ed ha integrato i propri dati con la PEC info@pec.\*\*\*\*\*.it. Ancora, l'INPS ha dedotto che la ricorrente risulta avere modificato ripetutamente il PIN della sua area riservata e in tali occasioni ha preso visione delle avvertenze legate all'utilizzo dei dati e ha confermato i suoi contatti telematici, anche la PEC: (nella date 18/07/2018, 16/10/2018, 14/01/2019, 07/05/2019, 07/05/2019, 07/08/2019, 13/11/2019 e 17/02/2020 cfr. CTP di parte resistente).

A fronte di tali dettagliate deduzioni, la parte ricorrente si è limitata a svolgere delle difese generiche e, pertanto, tali fatti specifici - da cui inferire l'estraneità dell'INPS all'immissione del dato PEC "info@pec.\*\*\*\*\*.it" sulla pagina personale della ricorrente - devono ritenersi incontestati.

Data la presenza e la persistenza nell'area riservata di dominio esclusivo della ricorrente dell'indirizzo pec suindicato, conseguentemente nessuna trasmissione illegittima può imputarsi all'INPS che ha utilizzato, per la comunicazione oggetto di contestazione, il dato fornito dall'utente medesimo.

Non colgono nel segno i richiami operati dal CTP ad ipotetiche falle e ad una generica insufficienza del sistema di sicurezza adottato dall'Istituto convenuto, posto che non appaiono idonee a scardinare, nel caso di specie, quanto appena sopra detto.

Ancora deve sottolinearsi che alcuna responsabilità è imputabile all'INPS per l'inserimento di dati (pec, mail, numeri di telefono) non direttamente riferibili al soggetto poiché non sussiste, né potrebbe mai sussistere, un obbligo normativo generalizzato di controllo *ex-ante* ed *ex-post* sulla congruità dei dati immessi dall'utente, trattandosi di condotte estranee alla sfera di controllo dell'ente.

Ciò detto, deve ritenersi assorbita la doglianza relativa alla mancata cifratura dei file trasmessi alla PEC info@pec.\*\*\*\*\*.it considerato che, per tutto quanto sopra, non si verte in un caso di "diffusione a terzi" dei dati sensibili, bensì di inoltro degli stessi al titolare della casella, come tale identificatosi all'atto di compilazione dei dati della pagina personale.

In ordine all'esistenza ed alla prova del danno va preliminarmente rilevato che, a mente dell'art. 15 del D.Lgs. n. 196/03, "*Chiunque cagiona danno ad altri per effetto del trattamento di dati personali è tenuto al risarcimento ai sensi dell'articolo 2050 del codice civile*" e che, sì come ulteriormente precisato dal comma 2 della medesima disposizione, "*Il danno non patrimoniale è risarcibile anche in caso di violazione dell'articolo 11*", ossia per l'ipotesi di trattamento di dati personali *in modo illecito, non conforme a correttezza ovvero comunque in violazione della vigente disciplina normativa in materia*".

Va, inoltre, osservato che in tema di risarcimento del danno non patrimoniale per violazione del c.d. "codice della privacy", questo non può ritenersi *in re ipsa* ma va allegato e provato, sia pure attraverso il ricorso a presunzioni semplici (cfr. Cass. civ., ord. n. 22100/13 in ordine all'ammissibilità della prova testimoniale finalizzata ad attestare uno stato di sofferenza fisica o psichica correlato all'illecita divulgazione di dati o informazioni personali; cfr. altresì, Cass. Corte di Cassazione n. 10513/16 ove si legge che l'esistenza e la consistenza del danno occorso "*anche in materia di diritti fondamentali non può considerarsi in re ipsa: il ricorrente deve fornire prova di tutti i presupposti di cui all'art. 2043 c.c., non solo il comportamento illegittimo, ma pure il danno occorso e il nesso di causalità tra comportamento ed evento dannoso*").

Va, tuttavia, pure considerato che, vertendosi in tema di lesione di un bene giuridico immateriale, il ricorso ad una prova di tipo presuntivo appare inevitabilmente destinato ad assumere particolare rilievo (in tal senso, con riferimento al danno non patrimoniale, cfr. Cass. civ., SS.UU., n. 26972/08).

Inoltre, il danno non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 15 del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (cosiddetto "codice della privacy"), pur determinato da una lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali tutelato dagli artt.

2 e 21 Cost. e dall'art. 8 della CEDU, non si sottrae alla verifica della "gravità della lesione" e della "serietà del danno" (quale perdita di natura personale effettivamente patita dall'interessato), in quanto *"anche per tale diritto opera il bilanciamento con il principio di solidarietà ex art. 2 Cost., di cui il principio di tolleranza della lesione minima è intrinseco precipitato, sicché determina una lesione ingiustificabile del diritto non la mera violazione delle prescrizioni poste dall'art. 11 del codice della privacy ma solo quella che ne offenda in modo sensibile la sua portata effettiva. Il relativo accertamento di fatto è rimesso al giudice di merito e resta ancorato alla concretezza della vicenda materiale portata alla cognizione giudiziale ed al suo essere maturata in un dato contesto temporale e sociale"* (cfr. Cass. civ., n. 16133/14 e da ultimo Cass. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 17383 del 20/08/2020).

Tale granitica giurisprudenza in ordine al risarcimento del danno per violazione del trattamento dei dati personali benché sviluppatasi nel contesto normativo sopra citato deve ritenersi attuale anche a seguito della modifica del testo della Privacy apportate dalla L. 27 dicembre 2019, n. 160, dal D.L. 14 giugno 2019, n. 53, dal D.M. 15 marzo 2019 e dal Decreto di adeguamento al GDPR (Decreto Legislativo 10 agosto 2018, n. 101) Codice della Privacy (D.Lgs. 196/2003).

Il D.Lgs. 101/2018 (la norma italiana di raccordo con il GDPR) ha comportato, infatti, l'abrogazione espressa dell'art. 15 ("danni cagionati per effetto del trattamento") del D.Lgs. 196/2003 ("Codice Privacy"), pertanto, a seguito dell'intervento normativo, oggi la norma di riferimento in materia di responsabilità civile nel trattamento dei dati personali e del connesso diritto al risarcimento è costituito dall'art. 82 del GDPR (Regolamento generale sulla protezione dei dati).

In particolare, l'art. 82 comma 1° del GDPR stabilisce che: *«Chiunque subisca un danno materiale o immateriale causato da una violazione del presente regolamento ha il diritto di ottenere il risarcimento del danno dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento»*. Il 2° comma dell'art. 82 precisa che la richiesta di risarcimento potrà essere proposta non solo nei confronti del titolare del trattamento ma anche verso il responsabile del trattamento designato ai sensi dell'art. 28 GDPR limitata-mente all'inadempimento degli obblighi a lui imposti dal GDPR o se abbia agito in modo difforme o in contrasto con le istruzioni ricevute dal titolare. L'art. 82 comma 3° del GDPR, statuisce che il titolare o il responsabile del trattamento è esonerato dalla responsabilità *«se dimostra che l'evento dannoso non gli è in alcun modo imputabile»*.

Come sopra detto, il mutato quadro normativo di riferimento non impone un ripensamento della fattispecie di responsabilità aquiliana che il nostro sistema giuridico individua nella coesistenza di un comportamento illegittimo, nel danno – conseguenza e nel nesso di causalità tra comportamento ed evento dannoso, nonché una valutazione stringente in ordine alla gravità della lesione e alla serietà del danno da valutarsi secondo quanto ritenuto dalla coscienza sociale, con esclusione del

ristoro del danno c.d. bagatellare.

Nel caso di specie - acclarata la diffusione di alcuni dati concernenti lo stato di salute della ricorrente (che si ritiene per quanto sopra non imputabile all'ente convenuto) e, in particolare, determinate condizioni patologiche dalle quali la stessa risultava affetta, analiticamente descritte mediante il riferimento alla documentazione allegata alla pec inoltrata alla IRSAP in data 6 settembre 2018 (cfr. doc. 1 allegato alla produzione di parte ricorrente, verbali della commissione medica per l'accertamento dell'invalidità civile) - la ricorrente medesima non ha tempestivamente sollecitato alcuna attività istruttoria ulteriore finalizzata a comprovare l'allegato stato di "*sofferenza, ansia e frustrazione con grave pregiudizio alla salute fisica e psichica, alla vita coniugale nonché alle relazioni in ambiente lavorativo*" che sarebbe derivato dalla consapevolezza della divulgazione a terzi delle proprie condizioni di salute (cfr. p. 4-5 del ricorso introduttivo).

La documentazione medica versata in atti a supporto della pretesa (cfr. doc. 4 referto dott. Santamaria) attesta la sussistenza di concause nell'eziologia del "disagio psichico" manifestato dalla ricorrente e riferibile sia alle "*pesanti problematiche, implicanti ripercussioni e conseguenze in ambito giudiziario legate al ruolo ed alla posizione funzionale del soggetto, presente come funzionario in vari enti locali*" sia "*come riferisce il soggetto, per l'illecito trattamento e diffusione da parte dell'INPS di dati personali e dati sensibili sanitari*".

Ora, è presumibile che tale disagio psichico sia strettamente connesso alla posizione lavorativa svolta dalla ricorrente e alle problematiche connesse e non già alla diffusione dei propri dati sensibili da parte dell'INPS: invero, tale certificazione medica è stata redatta in data 14.2.2020, in tempo recente e prossimo all'instaurazione del presente giudizio, per fatti asseritamente risalenti a circa due anni prima e in un momento storico in cui la ricorrente aveva già da tempo cessato l'incarico presso l'IRSAP; laddove, di contro, per una patologia di tal fatta sarebbe stato ragionevole ritenere che la ricorrente si attivasse nell'immediatezza del fatto per ottenere un consulto medico e soprattutto che la patologia subisse un climax discendente dalla data della condotta illecita diffusiva ad oggi (di contro il medico accerta che gli episodi di malessere si sono accentuati negli ultimi tre mesi).

Ancora, non vi è la prova agli atti, ma solo la generica presunzione, che le delicate informazioni di carattere personalissimo concernenti le proprie condizioni (patologiche) di salute della ricorrente siano state rese visibili da una platea numericamente indefinita e potenzialmente alquanto estesa di soggetti (CTP pag. 11 e 12).

Ciò che è certo è solo che la pec sia stata indirizzata alla casella info@pec.\*\*\*\*\*.it, e tale modalità di diffusione del dato tramite una casella di posta elettronica certificata con accesso riservato, non liberamente accessibile da parte dei terzi (ma solo ai soggetti autorizzati e concretamente operanti), comporta una bassa concretizzazione del rischio di divulgazione dei dati e nulla dice in merito alla

potenzialità espansiva della condotta. Si consideri, inoltre, quanto alla ridotta diffusività anche temporale del dato, che il medesimo giorno in cui IRSAP ha ricevuto la nota pec da parte dell'INPS, in data 6.9.2018) ha provveduto a reindirizzarla alla ricorrente presso la casella di posta \*\*\*\*\*@gmail.com (cfr. doc. 1 e 2).

Stante la circoscritta platea dei soggetti potenzialmente interessati alla consultazione della pec non è ragionevole che a tale diffusione si sia accompagnato uno stato di disagio e tensione interiore: stato pregiudizievole, questo, che nel caso in esame non appare nemmeno munito di connotati di "serietà" e "non futilità" (nell'accezione delineata dalla citata sentenza della Corte di Cassazione, SS.UU. n. n. 26972/08) tali da renderlo meritevole di ristoro per equivalente pecuniario.

Il ricorso anche sotto tale profilo appare carente, ancorato in via esclusiva a presunzioni prive del carattere della realtà.

La domanda deve essere dunque rigettata.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano nella misura indicata in dispositivo, tenuto conto del valore della controversia (scaglione da 52.001,00 – 260.000,00) e dell'attività in concreto svolta, nelle fasi del giudizio (esclusione della fase istruttoria) alla luce dei parametri minimi di cui al DMG 37/2018.

*(Omissis)*

---

**Pensioni** – Lavoratori agricoli – Liquidazione del trattamento pensionistico – Art. 15 della Legge n. 153/69 – Esclusione elevazione contributiva del comma 3 – Copertura fittizia integrale del comma 1 – Inapplicabilità.

**Tribunale di Ancona – 11.06.2021 n. 161 - Dr.ssa Sbanò – V.G. (Avv. Consoli) – INPS (Avv. Mazzaferri).**

*In tema di calcolo della pensione per i lavoratori agricoli, il comma 1 ed il comma 3 dell'art. 15 della Legge n. 153/69 vanno letti congiuntamente ed in stretta connessione l'uno con l'altro, sicché, laddove non trovi applicazione l'elevazione contributiva di cui al comma 3 non può neppure considerarsi fittiziamente lavorato l'intero anno mediante la ripartizione di cui al comma 1. Laddove, infatti, venga operata la ripartizione su 52 settimane dei contributi giornalieri*

*versati, dovrebbe necessariamente operarsi anche l'elevazione della retribuzione annuale, onde evitare che a maggior lavoro e a maggior apporto contributivo corrisponda una riduzione della pensione che il lavoratore avrebbe maturato al momento della liquidazione della pensione per effetto della precedente contribuzione.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 10.1.2019, il ricorrente, V.G., espone di avere svolto, dal 1977 al 2000, attività di lavoratore dipendente e, dal 2000 al 2016, attività di Coltivatore diretto e che tale periodo è coperto da contribuzione versata nella gestione autonoma.

Rileva, inoltre, che dal 2000 al 2016 ha intervallato attività agricola giornaliera ed in particolare dal 1.1.2002 al 31.12.2002 giorni 38, dal 1.1.2003 al 31.1.2.2003 giorni 69, dal 1.1.2004 al 31.12.2004 giorni 34, dal 1.1.2005 al 31.12.2005 giorni 36, dal 1.1.2006 al 31.12.2006 giorni 36, dal 1.1.2007 al 31.12.2007 giorni 40, dal 1.1.2008 al 31.12.2008 giorni 37, dal 1.1.2009 al 31.12.2009 giorni 39, dal 1.1.2010 al 31.12.2010 giorni 28.

Lamenta che, con riferimento al calcolo della quota complessiva a carico della gestione obbligatoria dipendenti, l'INPS ha errato nell'applicare l'elevazione figurativa di cui al terzo comma dell'articolo 15 L. n. 153/69 delle settimane contributive da lavoratore agricolo dipendente. Ritiene, infatti, che, con riferimento al calcolo della quota complessiva a carico della gestione obbligatoria dipendenti, debba essere applicato il quarto comma dell'articolo 15 della L.153/69, onde eseguire la sommatoria a ritroso delle settimane contributive effettivamente versate sino al raggiungimento del limite previsto di 260/520 settimane.

Pertanto, avendo l'INPS errato nel calcolo pensionistico violando il corretto principio di affidamento in sede di comunicazione di liquidazione del trattamento pensionistico chiede che l'Istituto sia condannato a rideterminare e/o ricostituire l'importo della pensione VR30037971 e a corrispondere al Sig. V.G. la misura di Euro 1.027,83, così come determinata dal CTP Dott. L.P., ovvero nella misura maggiore o minore che il Giudicante riterrà di giustizia, nonché a corrispondere al Sig. V.G. gli arretrati quantificati nella misura di Euro 75.628,46, ovvero nella misura maggiore o minore che il Giudicante riterrà di giustizia.

Si costituisce in giudizio l'INPS chiedendo il rigetto del ricorso, ritenendo di avere correttamente calcolato la pensione nel rispetto della normativa.

Nel corso del giudizio, venivano sentiti due testi, un funzionario INPS ed il consulente di parte del ricorrente, già direttore della sede INPS e, all'esito della discussione, rilevato che vi era contrasto tra le parti in merito al corretto conteggio della pensione del ricorrente, calcolata in modo diverso dalle parti pur se entrambe asseritamente in ossequio al disposto normativo di cui all'art. 15 L. n. 153/1969,

veniva ammessa CTU.

Si rileva, infatti, che la Cassazione ha affermato che “In tema di calcolo della pensione per i dipendenti dell’agricoltura, il regime di cumulo tra contributi per lavoro agricolo autonomo e lavoro agricolo subordinato versati in un determinato periodo va inteso nel senso che, qualora le settimane siano coperte sia da contribuzione per lavoro agricolo autonomo sia da contribuzione per lavoro agricolo dipendente, quest’ultima non è soggetta ad “elevazione” ai sensi dell’art 15 comma terzo della legge n. 153 del 1969, giacché la contribuzione figurativa che deriva dalla “elevazione” della contribuzione da lavoro dipendente va esclusa ove il medesimo periodo sia comunque coperto dalla contribuzione. Tale disciplina, desumibile dall’art. 15 comma quarto legge cit., è rimasta inalterata a seguito della legge n. 223 del 1990, che nulla ha specificamente innovato e che non è incompatibile con il divieto di “elevazione”, dovendosi perciò escludere che il quarto comma dell’art. 15 citato sia stato implicitamente abrogato dalla citata legge n. 223 del 1990” (Cass. Sez. L, Sentenza n. 12218 del 03/07/2004).

Veniva, pertanto, demandato al CTU di provvedere al corretto conteggio della pensione, ivi compresi gli eventuali arretrati spettanti, secondo i dettami di legge e tenendo conto delle circolari dell’INPS, dei conteggi predisposti dalle parti e dei chiarimenti dei testi escussi.

Ebbene, il CTU nominato, al fine di assolvere al quesito giudiziale, ha preso come riferimento la normativa sia per il calcolo della pensione nella gestione dei lavoratori autonomi, che nella gestione lavoratori dipendenti, ed ha effettuato i calcoli in base ai criteri fissati per le pensioni con contribuzione mista secondo quanto stabilito nell’Art. 16 della L. 233/90 – “Riforma dei trattamenti pensionistici dei lavoratori autonomi”, che indica: Nel caso in cui il lavoratore autonomo possa fare valere della contribuzione in più gestioni autonome e/o nel Fondo pensioni lavoratori dipendenti, la pensione, se è conseguibile grazie all’apporto determinante della contribuzione della gestione autonoma, viene liquidata in tale gestione. L’importo è determinato dalla somma:

- a. della quota di pensione calcolata col sistema reddituale in base ai contributi versati in ognuna delle gestioni autonome;
- b. della quota di pensione calcolata col sistema retributivo sulla base dei contributi versati al Fondo pensioni lavoratori dipendenti, con le norme in vigore.

Il CTU, dopo aver svolto i calcoli, ha determinato l’importo della pensione spettante al sig.re V., pari a 1.026,85 Euro mensile [Tabella pagina 23], per tredici mensilità annue, ed ha calcolato gli arretrati, con decorrenza dalla dal 1° aprile 2011 fino al 31 dicembre 2020, pari a 75.495,98 Euro. [Tabella pagina 29].

Il consulente ha, dunque, sostanzialmente confermato, se non pochi euro di differenza, la modalità di calcolo effettuata da parte ricorrente.

Ebbene, i rispettivi calcoli della pensione dovuta, eseguiti dal ricorrente e

dal CTU nominato in giudizio, da una parte, e dall'INPS, dall'altro, differiscono esclusivamente nella determinazione della retribuzione media settimanale (RMS), sia della Quota A che della Quota B, come calcolata per la gestione FPLD, mentre per la parte attinente la gestione CD-CM, i calcoli coincidono.

Si premette che, come affermato dal CTU, “per la determinazione di ciascuna delle due quote retributive occorre:

a) individuare, per la quota A, le ultime 260 settimane precedenti alla decorrenza della pensione (520 gestione CD-CM) e, per la quota B, il maggior periodo, per definire la retribuzione pensionabile;

b) determinare la retribuzione attribuibile a ciascun anno;

c) rivalutarla, applicando i relativi coefficienti;

d) sommare le retribuzioni rivalutate di ciascun anno;

e) dividere l'importo d) per il numero di settimane rientranti nel periodo di riferimento, per ottenere la retribuzione media settimanale (RMS);

f) moltiplicare l'anzianità contributiva espressa in settimane (AC) per la RMS e moltiplicare il prodotto per il coefficiente di liquidazione (C) relativo all'aliquota di rendimento, tenendo conto che la RMS e il C sono correlati alle fasce di retribuzione pensionabile.”

Concentrando, dunque, l'attenzione sulle differenze nei calcoli (v. pagg. 15 e 20 perizia), balza evidente il fatto che, per arrivare alle 260 o 520 settimane precedenti la decorrenza della pensione, nel calcolo dell'INPS ci si arresta, andando a ritroso, ai primi cinque anni (2010/2006 per la quota A) o ai primi 11 (2010/1999 per la quota B) in quanto per ognuno di questi sono state considerate come lavorate tutte le settimane dell'anno, ossia 52. Per questo, la RMS viene determinata in appena euro 36,71 per quota A e euro 83,81 per quota B, atteso che negli anni dal 2010 al 2002, la retribuzione del ricorrente è stata alquanto modesta, avendo egli in tali anni lavorato solo per alcune giornate come bracciante agricolo (mentre per il resto del tempo era occupato come coltivatore diretto), diversamente da quanto, invece, accaduto negli anni precedenti al 2000 allorquando egli lavorava soltanto come dipendente.

In pratica, mentre nel conteggio del CTU negli anni in cui il ricorrente ha fatto registrare solo poche giornate lavorate come bracciante agricolo, il numero di settimane utili è stato rapportato proporzionalmente a tali giornate (ad esempio per l'anno 2010 in cui ci sono versamenti contributivi per 28 giorni si sono calcolate 9 settimane), nel conteggio dell'INPS, invece, il numero di settimane è stato elevato sempre a 52 (anche, dunque, nel caso dell'anno 2010).

Ciò è stato confermato dalla teste escussa in giudizio, ossia dalla funzionaria dell'Istituto D.S.F. la quale ha dichiarato che “Il sistema prende la retribuzione annuale come bracciante agricolo riferito alle giornate indicate e poi eleva tale date alle settimane massime consentite nell'anno ossia 52 per cui il totale della retribuzione annuale rivalutata diviso le settimane dà come risultato la retribuzione settimanale poi

posta a base del calcolo della pensione. Tale calcolo viene fatto sia su una quota a, relativo agli ultimi cinque anni, e su una quota b, relativo agli ultimi dieci anni”.

Secondo la tesi dell'INPS sviluppata nelle più recenti note, tale elevazione delle settimane a 52 troverebbe ragione non nel terzo comma dell'art. 15 L. n. 153/1969, come sostenuto da parte ricorrente, ma nella disposizione di cui al comma 1.

In proposito, si precisa che il citato art. 15 dispone quanto segue: “Agli effetti previsti dall'articolo 14, i contributi agricoli giornalieri obbligatori e quelli figurativi derivanti da disoccupazione agricola, accreditati per ciascun anno agrario, si ripartiscono in modo uniforme nelle settimane che costituiscono l'anno stesso e si considera quale settimana di contribuzione il numero di contributi giornalieri risultante dalla ripartizione.

Nel caso in cui nel corso dell'anno agrario il lavoratore possa far valere anche settimane di contribuzione effettiva in costanza di lavoro e figurativa diverse da quelle indicate al comma precedente, la retribuzione da prendere in considerazione per il calcolo della pensione è costituita, per tali settimane, dalla somma delle retribuzioni afferenti alla contribuzione agricola e non agricola.

Qualora il numero dei contributi giornalieri obbligatori e di quelli figurativi per disoccupazione agricola accreditati nell'anno agrario risulti inferiore ad un anno di contribuzione, in base ai rapporti desumibili dall'articolo 9, sub articolo 2 della legge 4 aprile 1952, n. 218, secondo le qualifiche attribuite ai fini del diritto alla pensione, deve essere computato, per ciascuna settimana di contribuzione, un numero di contributi giornalieri pari a quello equivalente a un contributo settimanale sulla base degli anzidetti rapporti.

La disposizione di cui al precedente comma non si applica in relazione alle settimane per le quali risulti versata o accreditata contribuzione diversa da quella agricola giornaliera e figurativa per disoccupazione agricola”.

Ebbene, la tesi dell'INPS secondo cui, anche nel caso di contribuzione versata per poche giornate si debbano considerare coperte 52 settimane, non convince, non trovando tale meccanismo copertura normativa nel citato comma 1.

Tale norma, infatti, si limita a prevedere che i contributi agricoli giornalieri versati si vadano a ripartire nelle settimane che compongono l'anno ma tale norma va letta congiuntamente al terzo comma secondo cui non è ammesso che una settimana contenga un numero di contributi inferiore in base a determinati rapporti, ragion per cui vanno integrate fino a 3 giornate, per gli uomini, ed a 2 giornate, per le donne e per i ragazzi, le settimane coperte di sola contribuzione agricola per un numero inferiore di giornate.

È ben vero che tale previsione che, come affermato dalla Cassazione nella sentenza sopra citata, introduce una sorta di contribuzione figurativa, al fine di far conseguire ai lavoratori agricoli dipendenti un incremento della prestazione

pensionistica, non si applica nel caso, come il presente, in cui il lavoratore, per le medesime giornate, possa far valere contribuzione diversa da quella agricola giornaliera, tuttavia, in tale ultimo caso, se non si dà luogo alla contribuzione figurativa non si può neppure indebitamente e fittiziamente frazionare la contribuzione versata per l'intero anno.

In altre parole, il comma 1 ed il comma 3 vanno letti congiuntamente ed in stretta connessione l'uno con l'altro, sicché, laddove non trovi applicazione l'elevazione di cui al comma 3 non può neppure considerarsi fittiziamente lavorato l'intero anno, mediante la ripartizione di cui al comma 1.

Ha, dunque, ragione parte ricorrente laddove lamenta che, per gli anni dal 2010 al 2002, le settimane utili sono state fittiziamente elevate a 52 senza riconoscere pari elevazione retributiva.

Laddove, infatti, venga operata la ripartizione su 52 settimane dei contributi giornalieri versati, necessariamente dovrebbe anche operarsi l'elevazione della retribuzione annuale.

D'altronde, è evidente che il meccanismo adottato dall'Istituto danneggia notevolmente il pensionato il quale, laddove non avesse prestato qualche giornata di lavoro dipendente a latere del lavoro prestato come agricoltore diretto, si sarebbe visto liquidare una pensione ben più sostanziosa, venendo conteggiate solo le retribuzioni degli anni precedenti al 2000.

Si tratta, dunque, di un'interpretazione della norma che porta a risultati irragionevoli e lesivi per i diritti del lavoratore.

Si ricorda, in proposito, che normative che portavano a simili effetti sono già state dichiarate incostituzionali dalla Corte Costituzionale (v. sentenza n. 264 del 1994 che si è pronunciata sull'articolo 3, ottavo comma, della legge 29 maggio 1982 n. 297; v. anche la recente sentenza n. 82/2017).

La Corte ha, infatti, affermato che “è palesemente contrario al principio di razionalità di cui all'articolo 3 della Costituzione - “che implica l'esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità” (sentenza n. 421 del 1991) che all'inserimento di un periodo di contribuzione obbligatoria nella base di calcolo della pensione consegua, in un sistema che prende in considerazione per la determinazione della retribuzione pensionabile solo l'ultimo periodo lavorativo (in quanto si presume più favorevole per il lavoratore), come unico effetto, un depauperamento del trattamento pensionistico di vecchiaia rispetto a quello già ottenibile ove in tale periodo non vi fosse stata contribuzione alcuna ed il periodo stesso non fosse stato quindi computabile a nessun effetto (neppure, quindi, ai fini della determinazione dell'anzianità contributiva): è, cioè, irragionevole e ingiusto che a maggior lavoro e a maggior apporto contributivo corrisponda una riduzione della pensione che il lavoratore avrebbe maturato al momento della liquidazione della pensione per effetto della precedente contribuzione. Questo è invece quanto

può verificarsi, per effetto del meccanismo delineato dalla norma in esame, allorché le ultime 260 settimane di contribuzione precedenti la decorrenza della pensione comprendano periodi di contribuzione obbligatoria (non necessari ai fini del perfezionamento del requisito della minima anzianità contributiva) di importo notevolmente inferiore a quello della contribuzione obbligatoria precedente. E tale depauperamento, incidendo in questo caso sulla proporzionalità tra il trattamento pensionistico e la quantità e la qualità del lavoro prestato durante il servizio attivo, viola anche l'articolo 36, oltre che il principio di adeguatezza di cui all'articolo 38, secondo comma, della Costituzione".

È interessante notare come in tale pronuncia, la Corte, alla luce di quanto sopra affermato, ha ritenuto superata la censura proposta relativamente all'articolo 15, terzo comma, della legge 30 aprile 1969 n. 153, sollevata in relazione al caso di un lavoratore che era stato per 30 anni dipendente di una Cassa di risparmio, in qualità di impiegato di concetto e, dopo la cessazione di tale rapporto, aveva prestato attività lavorativa molto limitata (pari a 16/20 giornate lavorative) alle dipendenze di un'azienda agricola (in quel caso l'azienda aveva per lui corrisposto i contributi previdenziali ragguagliati alla misura convenzionale annua stabilita dall'articolo 15 della legge 30 aprile 1969 n. 153, che prevede una sorta di integrazione contributiva a favore dei lavoratori agricoli ai quali risulti accreditato un numero di contributi inferiore ad un anno. Per effetto dell'articolo 3, ottavo comma, della legge 29 maggio 1982 n. 297, l'I.N.P.S. aveva calcolato la pensione dovuta al ricorrente assumendo come retribuzione dell'ultimo quinquennio lavorativo sia la retribuzione percepita in qualità di impiegato bancario (per un biennio) sia la retribuzione media di un bracciante agricolo avventizio (per l'ultimo triennio). In tal modo il ricorrente aveva subito una macroscopica diminuzione del trattamento pensionistico rispetto a quanto avrebbe potuto ottenere qualora la retribuzione delle ultime 260 settimane lavorative fosse stata calcolata, secondo la richiesta del ricorrente, facendo esclusivo riferimento al suo rapporto di lavoro con la Cassa di risparmio).

Il ricorso va, dunque, accolto e l'Istituto va condannato a riconoscere al ricorrente il più elevato importo pensionistico come sopra determinato, nonché gli arretrati, maggiorati di interessi legali.

Stante la complessità della questione e l'inesistenza di specifici precedenti giurisprudenziali, sussistono eccezionali motivi per compensare le spese di lite in ragione della metà, con condanna, per la restante metà, in capo al convenuto soccombente.

*(Omissis)*

---

**Prestazioni assistenziali** – Assistenza – Assegno sociale – Condizioni – Dichiarazione dei redditi – Insufficienza – Ulteriori indicatori – Rilevanza.

**Prestazioni assistenziali** – Assistenza – Assegno sociale – Rinuncia all'assegno di mantenimento – Dichiarazione di autosufficienza economica in sede di separazione o di divorzio – Presunzione di sufficienza economica – Sussistenza – Prova contraria – Necessità.

**Tribunale di Benevento – 29.04.2021 n. 521 – Dr.ssa Mari – C.I. (Avv. Rinaldi) – INPS (Avv. Borla).**

*La sussistenza dello stato di bisogno non si ricava dalla sola dichiarazione dei redditi ma deve essere desunta anche dagli ulteriori indicatori che, complessivamente considerati, possono indurre a ritenere che il richiedente l'assegno sociale sia percettore di un reddito superiore a quello previsto dalla legge.*

*La dichiarazione di autosufficienza economica compiuta in sede di separazione o di divorzio che accompagna la rinuncia all'assegno di mantenimento è idonea a fondare una presunzione di sufficienza dei mezzi a disposizione del richiedente ostativa all'accesso alla prestazione, presunzione che può essere vinta solo da una specifica prova contraria.*

FATTO e DIRITTO - Il ricorrente identificato in epigrafe premesso di possedere tutti i requisiti e condizioni richieste dalla normativa in materia per ottenere il diritto all'Assegno Sociale, e di aver presentato domanda diretta ad ottenere l'assegno sociale rigettata in via amministrativa, ha chiesto di: “ -1) accertare e dichiarare che il sig. I.C. ha diritto al riconoscimento della titolarità e percezione dell'Assegno Sociale a far data dal mese di ottobre 2019, data la sussistenza in capo al ricorrente di tutte le condizioni e requisiti previsti dalla legge in materia, e per l'effetto condannare l'INPS al pagamento della relativa prestazione assistenziale e degli arretrati maturati e non corrisposti, oltre interessi e rivalutazione monetaria come per legge, con tutte le conseguenze ed effetti di legge; -2) con vittoria di spese e competenza di lite, oltre IVA, CPA e rimborso forfettario come per legge, con attribuzione al sottoscritto procuratore antistatario”.

L'INPS costituitosi con memoria depositata il 25.3.2021 ha chiesto il rigetto del ricorso.

All'odierna udienza la causa è stata decisa, in considerazione della situazione di emergenza epidemiologica Covid – 19, ai sensi dell'art. 83 comma 7 lett. h) D.L. n. 18/2020, mediante pubblicazione della sentenza completa delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

\*\*\*

*Ai sensi dell'art. 3 comma 6 L. 335/1995, "Con effetto dal 1° gennaio 1996, in luogo della pensione sociale e delle relative maggiorazioni, ai cittadini italiani, residenti in Italia, che abbiano compiuto 65 anni e si trovino nelle condizioni reddituali di cui al presente comma è corrisposto un assegno di base non reversibile fino ad un ammontare annuo netto da imposta pari, per il 1996, a lire 6.240.000, denominato «assegno sociale». Se il soggetto possiede redditi propri l'assegno è attribuito in misura ridotta fino a concorrenza dell'importo predetto, se non coniugato, ovvero fino al doppio del predetto importo, se coniugato, ivi computando il reddito del coniuge comprensivo dell'eventuale assegno sociale di cui il medesimo sia titolare. I successivi incrementi del reddito oltre il limite massimo danno luogo alla sospensione dell'assegno sociale. Il reddito è costituito dall'ammontare dei redditi coniugali, conseguibili nell'anno solare di riferimento. L'assegno è erogato con carattere di provvisorietà sulla base della dichiarazione rilasciata dal richiedente ed è congruato, entro il mese di luglio dell'anno successivo, sulla base della dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti. Alla formazione del reddito concorrono i redditi, al netto dell'imposizione fiscale e contributiva, di qualsiasi natura, ivi compresi quelli esenti da imposte e quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo di imposta o ad imposta sostitutiva, nonché gli assegni alimentari corrisposti a norma del codice civile. Non si computano nel reddito i trattamenti di fine rapporto comunque denominati, le anticipazioni sui trattamenti stessi, le competenze arretrate soggette a tassazione separata, nonché il proprio assegno e il reddito della casa di abitazione. Agli effetti del conferimento dell'assegno non concorre a formare reddito la pensione liquidata secondo il sistema contributivo ai sensi dell'art. 1, comma 6, a carico di gestioni ed enti previdenziali pubblici e privati che gestiscono forme pensionistiche obbligatorie in misura corrispondente ad un terzo della pensione medesima e comunque non oltre un terzo dell'assegno sociale".*

Come chiarito dalla Corte d'Appello di Napoli n. 1563/2020 del 16/06/2020 la nozione di "reddito" cui il legislatore ha fatto riferimento è piuttosto ampia: infatti, vi sono inclusi non soltanto il corrispettivo ricevuto per lo svolgimento di una determinata attività o per la prestazione di un servizio, ma anche tutte le prestazioni a carattere pensionistico o assistenziale. Lo dimostra il fatto che - ai fini dell'applicazione della norma di cui all'art. 3, comma 6°, L. 335/95 - il legislatore ha sentito la necessità di escludere espressamente le pensioni, nella misura di un terzo. L'ampia formula usata dal legislatore ("redditi di qualsiasi natura"), e anche la non coincidenza con la nozione di reddito "fiscale" (dimostrata dal fatto che il l'art. 3

cit. espressamente ricomprende anche i redditi esenti da imposte) induce a ritenere che l'assegno sociale sia prestazione assistenziale attribuibile solo a favore dei soggetti che versino in stato di bisogno: esso, dunque, non può essere riconosciuto in presenza di entrate patrimoniali, attuali o concretamente possibili (fatte solo alcune eccezioni espressamente individuate), che escludano l'esistenza della predetta situazione di bisogno.

Sul punto la giurisprudenza sostiene da tempo che *“in tema di assegno sociale, ai sensi della L. n. 335 del 1995, art. 3, comma 6, l'onere della prova va attribuito secondo gli ordinari criteri, per i quali spetta all'interessato che ne abbia fatto istanza l'onere di dimostrare il possesso del requisito reddituale secondo i rigorosi criteri richiesti dalla legge speciale”* (così ad es. Cass. 30580/2018). Ne discende che è onere di chi aspira alla concessione dell'assegno sociale di allegare e provare se e da quando si trova nella situazione di stato di bisogno richiesta dalla norma. Benché quest'ultima faccia riferimento soltanto ad una dichiarazione del richiedente (ai fini dell'erogazione in via provvisoria dell'assegno) e alla *“dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti”* (ai fini del conguaglio nell'anno successivo) si ritiene che non sia sufficiente una mera dichiarazione fiscale negativa. Sono stati, infatti, spesso valorizzati ulteriori elementi concernenti la vita del richiedente - come ad esempio il tenore vita, l'esistenza di depositi bancari o investimenti, la titolarità di diritti immobiliari, gestione di un'impresa - quali indicatori dell'esistenza di un reddito superiore a quello previsto dalla legge (così ad es. Cass. 13577/2013). Secondo la Suprema Corte, invero, il presupposto dell'indigenza non si ricava dalla sola dichiarazione dei redditi, ma esso deve essere desunto anche dagli *“ulteriori indicatori che, complessivamente considerati”*, possano indurre a ritenere che il richiedente l'assegno sia percettore di un reddito superiore ai limiti legali e che *“le dichiarazioni reddituali non siano congrue, sussistendo indizi, gravi, precisi e tutti concordanti della sicura disponibilità da parte del predetto di redditi occulti incompatibili con l'assegno sociale”* (vedi Cass., n. 30580/2018). L'assolvimento dell'onere probatorio, dunque, va necessariamente valutato alla luce della situazione concreta, tenendo conto di ogni elemento che consenta di ricostruire la concreta situazione economica. Vi sono situazioni di fatto, in particolare, che risultano idonee a fondare una presunzione di sufficienza dei mezzi a disposizione del richiedente e dunque richiedono una specifica prova contraria da parte di quest'ultimo in aggiunta alla mera ricognizione dell'assenza di redditi dal punto di vista fiscale. Tra le altre, è certamente idonea a fondare una tale presunzione la dichiarazione di autosufficienza economica compiuta in sede di separazione o di divorzio che accompagna la rinuncia all'assegno di mantenimento: si tratta di una dichiarazione proveniente dalla stessa parte interessata che, da un lato, ha un contenuto assolutamente incompatibile con la situazione di carenza di mezzi di sussistenza che costituisce il fondamento stesso della domanda di assegno sociale e, dall'altro, è avvalorata dalla

contestuale rinuncia ad un diritto che è previsto dalla legge per soddisfare le stesse esigenze di sostentamento a cui tende l'assegno sociale e che pacificamente costituisce un reddito rilevante ai fini della valutazione dei presupposti per l'erogazione dell'assegno sociale. Ovviamente la necessità di valutare con attenzione e rigore la situazione concreta comporta anche che un siffatto tipo di rinuncia deve essere contestualizzato, potendo costituire addirittura una prova contraria a detta presunzione: basti pensare ad una eventuale incapacità del coniuge tenuto al mantenimento. È di tutta evidenza, infatti, che non si possa inferire la sussistenza dei mezzi di sostentamento dalla rinuncia ad un diritto quando esso non abbia alcuna possibilità di essere soddisfatto e che, in tal caso, la dichiarazione di autosufficienza economica che accompagna la rinuncia al mantenimento deve essere considerata come mera clausola di stile. La sussistenza o meno di una concreta possibilità di esercizio del diritto al mantenimento, tuttavia, deve essere valutata in modo rigoroso sulla scorta di elementi oggettivi che consentano di accertare una effettiva situazione di incapacità. A tale riguardo, in particolare, non è certo sufficiente il mancato spontaneo assolvimento dell'obbligo di mantenimento in un periodo precedente ove risulti che, in concreto, il credito aveva delle concrete possibilità di riscossione coattiva. L'ordinamento giuridico mette, infatti, a disposizione del creditore un'ampia gamma di strumenti per ottenere il soddisfacimento del proprio credito in presenza dei quali la presunzione di autosufficienza economica insita nella rinuncia al mantenimento può essere vinta soltanto dal loro infruttuoso esperimento o da una effettività inutilità dello stesso.

\*\*\*

Ebbene, nel caso di specie parte ricorrente presentava in data 30.9.2019 domanda all'INPS per ottenere l'assegno sociale.

L'Istituto respingeva la domanda con la seguente motivazione: “prestazione non definibile, mancano i dati anagrafici e redditi del coniuge. *Presentare sentenza di separazione con dichiarazione di eventuale mantenimento, stato di famiglia dove si evidenzia la non convivenza*”.

L'istante si limita a dichiarare di essere legalmente separato dal coniuge ma non produce né lo stato di famiglia né l'accordo di separazione.

Di contro l'INPS contesta che, trattandosi di separazione personale fra coniugi, la situazione di bisogno sarebbe comunque conseguente ad un atto volontario di rinuncia alla percezione di un reddito, per cui la prestazione assistenziale in discorso non potrebbe essere riconosciuta. L'Istituto prova, inoltre, la percezione da parte dell'ex coniuge di una pensione pubblica. Il ricorrente nulla deduce sul punto.

La Scrivente, in linea con l'orientamento della Corte d'Appello di Napoli, ritiene che correttamente l'Istituto previdenziale abbia negato la prestazione richiesta sul presupposto dell'assenza del requisito reddituale, avendo il ricorrente di fatto rinunciato all'erogazione di un assegno di mantenimento che sarebbe entrato a

far parte dei redditi valutabili ai fini della concessione della provvidenza.

In caso di separazione il cittadino, che si trova in stato di bisogno economico, prima di rivolgersi alla solidarietà generale, è tenuto a richiedere il sostegno del coniuge, in adempimento degli specifici obblighi giuridici esistenti tra persone legate dal vincolo coniugale. Ebbene la circostanza di non aver richiesto l'assegno di mantenimento al coniuge pur avendone diritto, preclude la corresponsione dell'assegno sociale, che *“spetta a persone che siano indigenti per mancanza di reddito possibile e non anche a chi lo sia per trascuratezza nella cura dei propri interessi economici o più precisamente a chi pur potendo fare istanza di assegno al proprio ex coniuge, non si sia attivato a tal fine”*.

In caso di separazione il cittadino, che si trova in stato di bisogno economico, prima di rivolgersi alla solidarietà generale, è tenuto a richiedere il sostegno del coniuge, in adempimento degli specifici obblighi giuridici esistenti tra le persone legate dal vincolo coniugale. La scelta da parte del coniuge di rinunciare all'assegno di mantenimento optando per una separazione consensuale senza obbligo di alimenti, mette in luce l'intento elusivo dei principi a sostegno dell'assegno sociale nonché una presunzione di possesso di altri redditi, ostativi all'accesso alla prestazione sociale.

Il mancato assolvimento dell'onere probatorio sul punto, onere che grava ex art. 2697 c.c. sul ricorrente, che rivendica il diritto all'assegno sociale, preclude di ritenere fondata la pretesa azionata.

\*

Sussistono gravi motivi per la compensazione delle spese di lite considerata la natura interpretativa delle questioni affrontate.

*(Omissis)*

---

**Processo Civile** – Azioni di regresso e surroga INPS – Art. 142 D. Lgs. n. 209/2005 – Prestazioni erogate e somme pagate dall’Ente – Onere di specifica contestazione del convenuto.

**Processo Civile** – Azioni di regresso e surroga INPS – Art. 1916 c.c. – Risarcimento del sinistro al danneggiato – Contestazione della liquidazione dell’INPS per diversa valutazione del danno – Esclusione.

**Processo Civile** – Azioni di regresso e surroga INPS – Valutazione medica di parte – Idoneità a contrastare accertamento sanitario amministrativo – Esclusione.

**Tribunale di Bergamo – 06.03.2021 n. 420 – Dr.ssa Giraldi – INPS (Avv. Collerone) – V.A. S.p.A. (Avv. Manenti).**

*Qualora l’INPS ha fornito prova delle prestazioni erogate all’assicurato, comunicate alla compagnia assicuratrice e di cui ha chiesto il rimborso, è onere di parte convenuta fornire la prova della non debenza di quanto richiesto dall’ente in forza dell’art. 142 D.Lgs. n. 209/2005.*

*La compagnia assicurativa, laddove provveda al risarcimento del sinistro, in tutto od in parte, è tenuta per legge ad accantonare quanto erogato dall’ente assicuratore sociale non potendo contestare l’atto di liquidazione svolto dall’INPS adducendo una diversa valutazione del danno da essa operata.*

*L’esito di una valutazione medica di parte, per la sua provenienza unilaterale non può ritenersi idonea a contrastare gli esti dell’accertamento finale avvenuto in via amministrativa da parte dell’INPS e come tale assistito da presunzione di legittimità.*

FATTO e DIRITTO - Con atto di citazione notificato in data 13.06.2019, l’INPS. conveniva in giudizio V.A. S.p.A. interponendo appello avverso la sentenza n. 471/2019

emessa dal Giudice di Pace di Bergamo in data 14.05.2019 a definizione della causa n. 4052/2017 R.G. e con la quale era stata rigettata la domanda dell’INPS volta ad ottenere la condanna al pagamento in proprio favore della somma di euro 2.705,92 oltre accessori al saldo, quale rimborso degli importi erogati a L.S., a titolo di prestazioni contributive per il periodo di malattia conseguentemente al

sinistro stradale occorso in data 12.03.2013.

L'appellante contestava integralmente la sentenza impugnata deducendo la nullità per palese violazione di legge nonché la nullità per vizio di motivazione e, pertanto, chiedeva che la sentenza stessa venisse riformata con conseguente accoglimento della domanda attorea.

Si costituiva in giudizio V.A. S.p.A. che, contestando integralmente le pretese di parte appellante ed eccependo preliminarmente l'inammissibilità ovvero l'improcedibilità del gravame proposto, chiedeva il rigetto dell'impugnazione avverso la sentenza n. 471/2019 e, per l'effetto, la conferma della medesima.

Quanto all'eccezione preliminare, parte appellata deduce innanzitutto l'inammissibilità e/o l'improcedibilità dell'appello *ex adverso* proposto per omessa indicazione delle conclusioni e per mancata osservanza del dettato di cui all'art. 342 c.p.c..

Si rileva che, in ossequio al consolidato orientamento della Corte di Cassazione, ai fini dell'ammissibilità dell'appello la parte appellante deve porre il giudice superiore in condizione di comprendere con chiarezza qual è il contenuto della censura proposta, dimostrando di aver compreso le ragioni del primo giudice e indicando il perché queste siano censurabili. Tutto ciò, inoltre, senza che all'appellante sia richiesto il rispetto di particolari forme sacramentali o comunque vincolate (Cass. sez. un. 27199/2017).

Per sottrarsi alla presunzione di rinuncia di cui all'art. 346 c.p.c., l'appellante ha infatti l'onere di riproporre, a pena di formazione del giudicato implicito, le domande e le eccezioni non accolte in primo grado, manifestando in modo chiaro e preciso la propria volontà di chiederne il riesame al giudice superiore" (Cass. n. 25840/2020).

Nella specie si osserva che l'appellante in punto di conclusioni ha riportato nell'atto di appello la seguente formula "riformare l'impugnata sentenza del Giudice di Pace di Bergamo Dr. Conduro n. 471/19 del 14.05.19, con conseguente accoglimento della domanda attorea" e parimenti ha argomentato in sede di precisazione delle conclusioni "riformare integralmente l'impugnata sentenza con conseguente accoglimento della domanda attorea".

Si rileva che in primo grado parte attrice aveva proposto la sola domanda di condanna al pagamento in suo favore dell'importo di euro 2705,92 cui dunque, senza dubbio, si riferisce la richiesta di accoglimento in appello; inoltre dall'esame complessivo dell'atto di appello emergono con chiarezza le doglianze avverso la sentenza pronunciata dal Giudice di prime cure rinvenute sostanzialmente nella valutazione privilegiata ed esclusiva della perizia medica del consulente di parte della compagnia assicuratrice e nel riconoscimento dell'incidenza del concorso di colpa nella causazione del sinistro ai fini della determinazione degli importi da corrispondere all'assicuratore sociale. Sono spiegate altresì con precisione le

ragioni di fatto e di diritto, già esposte nell'atto di citazione innanzi al giudice di pace, sulle quali sono fondate le predette doglianze.

Sono dunque state sottoposte in modo chiaro e specifico all'odierno giudicante nonché alla controparte i passi salienti della decisione che sono oggetto di contestazione e di richiesta di riforma ed i relativi motivi. L'eccezione di inammissibilità dell'appello deve dunque essere disattesa. Quanto al merito dell'appello si osserva quanto segue.

Lamenta l'INPS che il giudice di primo grado ha posto a fondamento della propria decisione la valutazione di inabilità lavorativa temporanea come svolta dal consulente medico di parte della compagnia assicuratrice, non tenendo in alcuna considerazione gli atti dell'assicuratore sociale.

Si legge nella sentenza emessa in data 14.5.2019 che 'il diritto di surroga opera solamente per l'inabilità temporanea... La relazione di visita medico legale (v. documento 3 prodotto da parte convenuta) conclude per una valutazione ...dell'inabilità temporanea di 30 giorni al 75%; di 30 giorni al 50%; di 30 giorni al 25%. Tenuto conto dell'età di 63 anni del danneggiato al momento del sinistro ed usando come parametri di valutazione le note tabelle, il danno subito da L.S. si può quantificare :.... Danno da invalidità temporanea = euro 2.079,00'.

Indi, sulla base di tale accertamento e del concorso di colpa dell'assicurato, il giudice di prime cure ha ritenuto che la somma di euro 1.400 già corrisposta all'INPS da parte della compagnia assicuratrice escludesse il diritto alla percezione di ulteriori somme.

Tale conclusione non è condivisibile.

Ed infatti detto giudice ha chiaramente pretermesso ogni accertamento svolto sulla persona del danneggiato da parte dell'assicuratore sociale e le conseguenti indicazioni relative alla determinazione in gg.180 dell'inabilità lavorativa temporanea (doc. 3 parte attrice appellante).

Di tali indicazioni non ha infatti dato alcun conto nella propria motivazione.

Si osserva allora che ai sensi dell'art. 142 c.ass.p. 'qualora il danneggiato sia assistito da assicurazione sociale, l'ente gestore dell'assicurazione sociale ha diritto di ottenere direttamente dall'impresa di assicurazione il rimborso delle spese sostenute per le prestazioni erogate al danneggiato...'; ancora ove il danneggiato dichiara di aver diritto alle prestazioni dovute dall'assicuratore sociale, l'impresa di assicurazione deve darne comunicazione all'ente stesso e 'potrà procedere alla liquidazione del danno solo previo accantonamento di una somma idonea a coprire il credito dell'ente per le prestazioni erogate o da erogare'.

Ed allora nel presente giudizio parte attrice appellante ha fornito prova delle prestazioni erogate all'assicurato, comunicate alla compagnia assicuratrice e di cui ha chiesto il rimborso.

Premesso che in questa sede non è contestato il rapporto di assicurazione

sociale ed i suoi presupposti né è contestata l'effettiva erogazione a L.S. delle somme indicate dall'INPS per il titolo in questione, era onere di parte convenuta fornire prova della non debenza di quanto richiesto dall'ente in forza della citata norma.

Assume V.A. S.p.A. che la corresponsione di ulteriori somme rispetto a quelle già versate non si giustifica attesa la mera surroga dell'assicuratore sociale nella posizione dell'assicurato ed al quale essa compagnia, in forza del disposto di cui all'art. 1916 c.c., può opporre le eccezioni che poteva opporre all'assicurato stesso.

Tale assunto trova conferma con riferimento al solo obbligo di pagamento della compagnia assicuratrice la quale non può essere tenuta alla corresponsione di somme all'ente assicuratore solo per il fatto che questi abbia erogato prestazioni all'assicurato: la compagnia infatti solo allorché ritenga di dover corrispondere alcunché al danneggiato deve accantonare una somma idonea a coprire il credito dell'ente per dette prestazioni; diversamente può contestare il diritto al risarcimento integrale o parziale spettante a costui.

Laddove dunque la compagnia assicuratrice provveda al risarcimento del sinistro, in tutto od in parte, è tenuta per legge ad accantonare quanto erogato dall'ente assicuratore sociale.

Ed allora nella specie l'appellata non può contestare l'atto di liquidazione svolto da parte dell'INPS adducendo una diversa valutazione del danno da essa operata.

Infatti, da un lato, l'ente di assicurazione sociale ha già erogato la somma e ciò ha fatto sulla base di propri accertamenti medici effettuati sulla danneggiata che non potrebbero essere ripetuti nel giudizio di regresso cui è estranea la S.; da altro lato, tali accertamenti attengono ad un procedimento amministrativo il cui esito conduce alla determinazione della prestazione erogata e con riferimento al quale la controparte potrebbe, al più, svolgere specifiche contestazioni che individuino il vizio dell'atto amministrativo indicandone la mancanza dei presupposti di fatto o la violazione dei criteri di legge cui si deve attenere l'azione amministrativa e ne offrano la prova (Cass. 13337/98, 1894/90).

Nella specie al contrario l'appellata si è limitata a contestare la determinazione del danno da inabilità lavorativa come svolta dall'ente. D'altra parte la compagnia assicuratrice, a suffragio della propria tesi ha offerto il solo esito di una valutazione medica di parte la quale, per la sua provenienza unilaterale non poteva ritenersi idonea a contrastare gli esiti dell'accertamento finale avvenuto in via amministrativa da parte dell'INPS e che come tale è assistito da presunzione di legittimità (Cass. 12898/2020, 1841/2015).

Analogamente si osserva che, quanto all'eccezione relativa ad un ipotetico concorso di colpa tra l'infortunato cui si surroga l'INPS ed il terzo responsabile, l'ente assicuratore ha diritto di ottenere l'intero ammontare delle prestazioni erogate

non decurtato della quota riferibile al concorso di colpa il quale opera invece come limite massimo della rivalsa poiché questa non può mai superare la somma complessivamente dovuta dall'autore del danno per effetto del concorso di colpa del danneggiato (Cass. 10834/2007, 18181/2010, 4020/2006).

Pertanto avendo provveduto parte appellata a corrispondere al danneggiato la complessiva somma di euro 9.000 (doc. 5 di parte attrice) senza specificazione alcuna in merito ad eventuale titolo, all'odierna appellante che ha erogato prestazioni per euro 4.305,92, dedotto il percepito acconto di euro 1.600, spetta il residuo importo di euro 2.705,92 rivalutato ad oggi (Cass. 8018/93) in euro 2.840 oltre interessi legali dalla data della presente sentenza al saldo.

In considerazione della soccombenza, le spese processuali liquidate in euro 2.300 oltre rimborso forfettario ed accessori di legge devono essere rifuse dall'appellata all'appellante.

*(Omissis)*

---

**Amianto** – Benefici contributivi – Decorrenza prescrizione decennale – Domanda INAIL – Istanze successive – Efficacia interruttiva – Esclusione.

**Amianto** – Benefici contributivi – Maggiorazione contributiva – Prescrizione – Esclusione del diritto – Rivendicazione singoli ratei – Non sussiste.

**Tribunale di Foggia – 23.12.2020 n. 4076 – Dr. Antonucci – C.D. e altri (Avv.ti Granatiero, Racioppa) – INPS (Avv. Vivian).**

*L'azione diretta al riconoscimento del beneficio contributivo da esposizione all'amianto è soggetta alla prescrizione decennale ex art. 2946 c.c. decorrente dall'acquisita consapevolezza dell'esposizione qualificata, ovvero dalla domanda all'INAIL diretta all'accertamento dell'esposizione all'amianto, non avendo nessuna efficacia interruttiva le diverse istanze presentate all'INAIL o ad altri enti, in quanto non titolari dal lato passivo della posizione giuridica soggettiva.*

*La prescrizione del diritto alla maggiorazione contributiva in conseguenza dell'esposizione all'amianto incide su un autonomo diritto e non sulla rivendicazione di una componente del credito previdenziale, è definitiva e non limitata ai singoli ratei.*

FATTO - I ricorrenti hanno adito questa A.G. con atto depositato il 27/11/2019, notificato a INPS il 24.1.2020, esponendo avere svolto attività lavorativa presso lo stabilimento petrolchimico ex E. di Manfredonia, per i periodi meglio specificati in ricorso e di essere stati esposti alle polveri di amianto a causa delle mansioni svolte per un periodo ultradecennale. Chiedevano pertanto accertarsi e dichiararsi tale esposizione, con diritto a fruire de beneficio della rivalutazione contributiva di cui all'art. 13 comma 8 L. n. 257/1992 per tutto il periodo di lavoro in tal modo svolto; per l'effetto chiedevano la condanna di INPS alla riliquidazione dei rispettivi trattamenti pensionistici, tenendo conto della maggiorazione contributiva ottenuta moltiplicando l'intero periodo per il coefficiente 1,5 o in quello ritenuto di giustizia e al pagamento in favore dei ricorrenti di quanto a tale titolo dovuto dalla maturazione al soddisfo.

Si costituiva l'INPS contestando l'ammissibilità ed il merito delle domande.

All'udienza odierna, previa prosecuzione del verbale in forma telematica (al fine di rendere possibile l'immediato deposito del presente provvedimento) la causa veniva discussa e decisa con lettura del dispositivo e motivi contestuali.

DIRITTO - Gli odierni ricorrenti, senza previa domanda amministrativa, hanno già presentato ricorso in data 28.2.2014 per il riconoscimento dei benefici amianto con conseguente riliquidazione delle prestazioni pensionistiche; con sentenza. 1939/19, depositata il 9-4-2019, il Tribunale di Foggia ha dichiarato l'improponibilità delle domande di ciascuno dei ricorrenti indicati in epigrafe.

Dal giudicato formatosi sulla domanda precedentemente proposta l'INPS trae argomento di preclusione all'azione successiva, con la domanda qui al vaglio.

Seppure non condividendo tale assunto, le domande vanno in ogni caso rigettate per intervenuta prescrizione.

Nella decisione in questione si è correttamente ritenuto che la preventiva presentazione della domanda amministrativa (non presentata in epoca anteriore alla proposizione del ricorso ma solo nella pendenza dello stesso) costituisca presupposto dell'azione mancando il quale la domanda è improponibile.

Tra le altre eccezioni, l'INPS ha in questa sede sollevato quella di prescrizione; sul punto -con specifico riferimento alla presenza ed alla collocazione temporale degli atti interruttivi- le parti sono state invitate al contraddittorio.

Invitate le parti al contraddittorio, ne è allora risultato che

1. Per il ricorrente D.C.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail

con indicazione della data della domanda all'Inail (16-6-2003); - copia domanda amministrativa del 16.3.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 17.3.2017; -copia ricorso amministrativo del 12.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta protocollo telematico del 12.10.2017;

2. Per il ricorrente L.F.M.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail con indicazione della data della domanda all'Inail (10-5-2005); -copia domanda amministrativa del 21.3.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 22.3.2017; -copia ricorso amministrativo del 13.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta protocollo telematico del 16.10.2017;

3. Per il ricorrente L.M.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail con indicazione della data della domanda all'Inail (2-5-2005); -copia domanda amministrativa del 14.3.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 17.3.2017; -copia ricorso amministrativo del 12.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta protocollo telematico del 12.10.2017;

4. Per il ricorrente L.P.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail con indicazione della data della domanda all'Inail (25-2-2002); -copia domanda amministrativa del 07.03.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 22.03.2017; -copia ricorso amministrativo del 13.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta protocollo telematico del 16.10.2017;

5. Per il ricorrente M.G.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail con indicazione della data della domanda all'Inail (8-6-2005); -copia domanda amministrativa del 21.03.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 23.03.2017; -copia ricorso amministrativo del 13.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta protocollo telematico del 16.10.2017;

6. Per il ricorrente M.L.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail con indicazione della data della domanda all'Inail (data anteriore al 17-1-2002); -copia domanda amministrativa del 16.03.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 17.03.2017; -copia ricorso amministrativo del 11.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta protocollo telematico del 12.10.2017;

7. Per il ricorrente V.A.: è in atti copia provvedimento di diniego dell'Inail con indicazione della data della domanda all'Inail (25-2-2002); -copia domanda amministrativa del 16.03.2017 trasmessa all'INPS con ricevute di avvenuta accettazione e consegna a mezzo P.E.C. del 17.03.2017; -copia ricorso amministrativo del 12.10.2017 trasmesso al Comitato Provinciale di Foggia dell'INPS con ricevuta

protocollo telematico del 12.10.2017.

Si è detto che il precedertene ricorso giudiziario all'INPS è datato 24-4-2014.

Le domande amministrative risultano proposte nel marzo 2017 (pendete il precedente giudizio).

Il diritto alla rivalutazione contributiva di cui all' art. 13, comma 8, legge n. 257/1992 è soggetto a prescrizione decennale, con decorrenza dal momento in cui l'interessato ha avuto conoscenza o possa avere conoscenza del fatto di essere stato esposto oltre soglia ad amianto, durante le proprie lavorazioni. Cassazione civile, sez. lav., 16/11/2018, n. 29635; Cassazione civile, sez. VI, 28/07/2015, n. 15965.

Il lavoratore, laddove abbia la consapevolezza dell'esposizione ad amianto, può, a prescindere dalla questione se sia o meno pensionato e da quando, agire in giudizio, previa domanda amministrativa, per far valere il suo autonomo diritto: proprio perché vi è differenza tra diritto alla rivalutazione contributiva e diritto alla pensione, la prescrizione del diritto alla rivalutazione è definitiva e non incide solo sui singoli ratei. Cassazione civile, sez. VI, 30/07/2015, n. 16128.

Proprio con riguardo al valore sintomatico della richiesta all'INAIL la Giurisprudenza ha ritenuto che quella domanda, diretta all'accertamento dell'esposizione, evidenzia l'acquisita consapevolezza della presenza del rischio ambientale nell'ambiente di lavoro e dell'esposizione qualificata all'amianto (Cass. sez. VI – L, ord. n. 2856 del 2 febbraio 2017).

L'azione diretta al riconoscimento del beneficio contributivo da esposizione all'amianto, ex art. 13, comma 8, L. 257/1992 è soggetta alla prescrizione decennale ex art. 2946 c.c. decorrente dall'acquisita consapevolezza dell'esposizione qualificata, non avendo nessuna efficacia interruttiva le diverse istanze presentate all'INAIL o ad altri enti, in quanto non titolari dal lato passivo della posizione giuridica soggettiva de qua (nella specie il primo atto interruttivo è rappresentato dalla specifica istanza amministrativa di ricostituzione, con cui si è rivendicato il diritto alla prestazione, rivolta all'INPS quando ormai il termine decennale era decorso). Tribunale Bologna, sez. lav., 11/10/2017, n. 882.

La prescrizione del diritto alla maggiorazione contributiva in conseguenza dell'esposizione all'amianto incide su un autonomo diritto e non sulla rivendicazione di una componente del credito previdenziale, è definitiva e non limitata ai singoli ratei.

Nel caso al vaglio, per le domande all'INAIL più risalenti (2002 e 2003) la prescrizione era già maturata all'epoca della proposizione del ricorso del 2014.

In ogni caso si deve considerare lo scarto temporale tra le successive domande all'INAIL (quelle del 2005) e quelle amministrative all'INPS, nel marzo 2017.

Dalla intervenuta conoscenza del presupposto della rivalutazione contributiva, e quindi dalle domande all'INAIL, risulta sempre abbondantemente

decorso il termine decennale.

Né a diverse conclusioni conduce la proposizione della (improponibile) domanda giudiziale depositata il 24-4-214.

Proprio in ragione dell'assenza di una preventiva *domanda amministrativa*, mai l'INPS avrebbe potuto erogare la prestazione, nonostante la pendenza del giudizio.

Quella domanda è infatti requisita di *ammissibilità* e non pure di *procedibilità* dell'azione giudiziaria.

E se è così alla notifica del ricorso, non essendo ipotizzabile una costituzione in mora dell'istituto (che ancora in assenza di domanda *amministrativa* non avrebbe comunque potuto soddisfare la pretesa di ciascun ricorrente), non possono essere riconosciuti effetti interruttivi.

Le domande vanno pertanto rigettate per intervenuta prescrizione, con assorbimento di ogni ulteriore questione.

Le spese seguono la soccombenza, liquidate come in dispositivo.

*(Omissis)*

---

**Processo Civile – Precetto – Pagamento parte “liberata” del credito pignorato – Intimazione del debitore al terzo pignorato – Termine 120 giorni dalla notificazione del titolo esecutivo – Applicazione.**

**Tribunale di Forlì – Ordinanza del 01.02.2021 – Dr. Chiarini – INPS (Avv. Vestini) – M.L. (Avv. Digrazia).**

*Il debitore esecutato nell'intimare all'Amministrazione terza pignorata il pagamento della parte “liberata” dal credito pignorato è tenuto al rispetto del termine dei 120 giorni dalla notifica del titolo esecutivo di cui all'art. 14 comma 1 D.L. 669/96 convertito con modificazioni in L. 30/1997.*

FATTO e DIRITTO - L'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo ex art. 615 c.p.c. determina l'istaurazione di un vero e proprio subprocedimento di natura cautelare, con la conseguenza che i gravi motivi che abilitano alla

sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo vadano rinvenuti nella sussistenza dei requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Occorre pertanto indagare la cumulativa sussistenza dei predetti requisiti.

INPS propone opposizione dolendosi innanzitutto del mancato rispetto del termine di 120 giorni di cui all'art 14 comma 1 D.L. 669/96 convertito con modificazioni in L. 30/1997 ai sensi del quale: “1. Le amministrazioni dello Stato, gli enti pubblici non economici e l'ente Agenzia delle entrate - Riscossione completano le procedure per l'esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali e dei lodi arbitrali aventi efficacia esecutiva e comportanti l'obbligo di pagamento di somme di danaro entro il termine di centoventi giorni dalla notificazione del titolo esecutivo. Prima di tale termine il creditore non può procedere ad esecuzione forzata né alla notifica di atto di precetto”.

Parte opposta non contesta che tra la notifica del titolo e quella del precetto sia intercorso un lasso di tempo inferiore ai 120 giorni, tuttavia afferma che nelle procedure di pignoramento presso terzi la norma in questione non trovi applicazione, come insegna Cass. 25567/11.

Osservalo scrivente che la sentenza in questione esclude l'applicabilità dell'art. 14 in ragione della “sua consustanziale estraneità [n.d.a.: dell'amministrazione terza pignorata] alla contesa azionata in *executivis*”, tuttavia nello specifico ad intimare col precetto il pagamento della somma non è il creditore pignorante, bensì il debitore L. quanto alla parte “liberata” del credito pignorato.

Non pare pertanto, nei limiti di indagine della presente fase, che quanto affermato dalla suprema corte possa qui trovare applicazione.

Ne consegue che vada ritenuto sussistente il requisito del *fumus*.

Quanto al *periculum*, allega parte opponente che la somma sia ingente e che l'opposto sia disoccupato con la conseguenza che il recupero della somma in esito dell'eventuale accoglimento dell'opposizione sarebbe assai improbabile.

Posto che lo stato di disoccupazione è pacifico e che anche la possibilità di ripetere quanto pagato appare remota atteso che L. è già debitore dell'Agenzia delle Entrate, anche il requisito del *periculum* va ritenuto sussistente.

(*Omissis*)

---

**Contributi** – Rilascio DURC – Istanza di ammissione al concordato preventivo – Art. 5 del D.M. 30 gennaio 2015 - Proposta di accordo sui crediti contributivi ex art. 182 *ter* L. Fall. – Corretta rappresentazione esposizione debitoria INPS – Presupposto.

**Tribunale di Milano – Decreto del 26.03.2021 n. 8530 – Dr.ssa Colosimo – I. S.r.l. (Avv.ti Semeraro, Infranca) – INPS (Avv.ti Mostacchi, Vivian).**

*L'esatta fotografia dell'esposizione debitoria è presupposto logico-giuridico imprescindibile della disciplina di cui all'art. 5 del D.M. 30 gennaio 2015 tanto ai fini della verifica circa la previsione della "integrale soddisfazione dei crediti dell'INPS" quanto ai fini della verifica - ai sensi dell'art. 182 *ter* Legge Fallimentare - della misura con cui sia stata proposta la soddisfazione "dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie e dei relativi accessori" che dovrà essere "in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione previdenziale, sul ricavato in caso di liquidazione".*

FATTO - con ricorso *ex art.* 700 c.p.c. depositato in data 6 marzo 2021, I. s.r.l. ha convenuto in giudizio l'ISTITUTO NAZIONALE DI PREVIDENZA SOCIALE per sentir accogliere le seguenti conclusioni:

“In via principale:

*1. accertata l'illegittimità del DURC negativo notificato alla ricorrente in data 5 marzo 2021, ordinare, anche inaudita altera parte, all'INPS, in persona del direttore pro tempore, l'immediato rilascio del Certificato attestante la regolarità contributiva della ricorrente e di quelli futuri, sulla base delle ragioni ampiamente esposte in narrative”.*

Con vittoria delle spese di lite.

Si è regolarmente costituito in giudizio l'ISTITUTO NAZIONALE DI PREVIDENZA SOCIALE, contestando in fatto e in diritto la pretesa attorea, insistendo sull'insussistenza dei requisiti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, e chiedendo il rigetto del ricorso. In via pregiudiziale, la parte convenuta ha eccepito la carenza di giurisdizione del Giudice adito.

Con vittoria delle spese di lite.

All'udienza del 24 marzo 2021 il Giudice ha invitato le parti alla discussione e, all'esito, si è riservato di decidere.

DIRITTO – I. s.r.l. – società che esercita, principalmente, attività edilizia e opera in qualità di appaltatore e/o subappaltatore in appalti pubblici e privati – agisce in giudizio al fine di ottenere il rilascio in via d’urgenza di un DURC regolare da parte dell’ISTITUTO NAZIONALE DI PREVIDENZA SOCIALE.

A fondamento della propria pretesa, l’azienda deduce che sussisterebbe la regolarità contributiva in quanto avrebbe provveduto al pagamento, a mezzo di dilazione, delle somme portate dall’invito a regolarizzare del 16 febbraio 2021; che sussisterebbe la regolarità contributiva perché INPS avrebbe erroneamente contestato l’insussistenza dei presupposti di cui al Decreto Ministeriale del 4 agosto 2009, disposizione ormai abrogata; che sussisterebbe la regolarità contributiva anche qualora si facesse riferimento ai parametri di cui all’abrogato Decreto Ministeriale del 4 agosto 2009; che ricorrerebbe, in ogni caso, una presunzione di regolarità e di sospensione legale degli obblighi contributivi, in ragione della domanda di concordato in continuità *medio tempore* depositata (condizione che legittimerebbe la concessione del DURC, giusta la previsione di cui all’art. 3, comma 2, lett. b), Decreto ministeriale 30 gennaio 2015).

Al netto delle eccezioni di ordine processuale, la convenuta esclude che sussistano i presupposti per procedere al rilascio della certificazione di regolarità contributiva in ragione, da un lato, della rilevante esposizione debitoria della società nei confronti dell’Ente Previdenziale e, dall’altro, in quanto I. s.r.l. non avrebbe dato conto, nella proposta di concordato e, conseguentemente, nella proposta di transazione previdenziale, di tutta la propria esposizione debitoria.

\*\*\* \* \*\*\*

Preliminarmente, deve essere disattesa l’eccezione di carenza di giurisdizione sollevata da parte convenuta.

Come noto, ciò che forma oggetto di valutazione ai fini del rilascio del certificato è la regolarità dei versamenti e, in questo ambito, non viene in rilievo né il rapporto pubblicistico né l’esercizio di poteri discrezionali, bensì un rapporto obbligatorio previdenziale di natura privatistica che appartiene alla giurisdizione del Giudice Ordinario.

Lo stesso Supremo Collegio ha recentemente osservato: “è evidente che il giudizio sulla sussistenza o meno della «regolarità contributiva» non presenta affatto quei margini di discrezionalità che invece rivendica l’INPS al fine di sostenere addirittura che la controversia circa il suo mancato rilascio sfuggirebbe alla giurisdizione del giudice ordinario: fermo restando che, nella presente controversia, non è più dato di discorrere circa la spettanza della giurisdizione, ostandovi il vincolo del giudicato interno (così da ult. Cass. S.U. n. 10265 del 2018), risulta all’opposto dalla normativa dianzi cit. che l’unico presupposto realmente sotteso all’accertamento della «regolarità contributiva» è l’adempimento delle obbligazioni concernenti contributi e premi, oltre che di eventuali versamenti

*dovuti alle casse edili, e che le stesse ipotesi in cui la presenza di un inadempimento non è d'ostacolo al rilascio del DURC sono rigidamente tipizzate dalle fonti primarie e secondarie, per modo che l'ente previdenziale preposto al suo rilascio non è chiamato ad esercitare, nell'ambito del relativo procedimento, poteri discrezionali, ma deve esclusivamente verificare la sussistenza dei presupposti e dei requisiti normativamente previsti nello svolgimento di una attività vincolata, di carattere meramente ricognitivo, della cui natura partecipa anche il giudizio tecnico concernente la verifica di cause che non siano ostative al suo rilascio; ed è appena il caso di aggiungere che contrari argomenti non è dato desumere da Cass. S.U. nn. 25818 del 2007 e 3169 del 2011, atteso che in tali pronunce la giurisdizione del giudice amministrativo è stata affermata in ordine al giudizio (chiaramente incidentale) sulla regolarità del DURC nelle controversie aventi ad oggetto l'aggiudicazione di appalti pubblici, notoriamente rimesse alla cognizione esclusiva del giudice amministrativo” (Cass. Civ., Sez. Lav., 3 marzo 2021, n. 5825 – parte motiva).*

\*\*\* \* \*\*\*

Ciò posto, la domanda cautelare non può essere accolta per difetto del requisito del *fumus boni iuris*, ovverosia uno dei due elementi alla cui contestuale ricorrenza l'art. 700 c.p.c. subordina l'accoglimento di qualsivoglia istanza cautelare.

E' circostanza pacifica e documentale che – dopo aver presentato, in data 15 febbraio 2021, domanda di rilascio del DURC – I. s.r.l. abbia ricevuto un invito a regolarizzare del 16 febbraio 2021 (doc. 1, fascicolo ricorrente) e che abbia presentato una domanda per il pagamento dilazionato che è stata accolta e della quale è già stata versata la prima rata (docc. 2-3, fascicolo ricorrente).

Pacifico, ancora, che il 22 febbraio 2021 I. s.r.l. abbia presentato istanza di ammissione al concordato preventivo ex art. 160, comma 1, Legge Fallimentare (doc. 4, fascicolo ricorrente), proponendo ai creditori il piano di concordato in continuità versato in atti (doc. 5, fascicolo ricorrente), in uno con la definizione del trattamento dei crediti previdenziali ex art. 182 *ter* Legge Fallimentare (doc. 6, fascicolo ricorrente).

Il 25 febbraio 2021 – con riferimento all'istanza presentata ai fini del rilascio de DURC – l'ISTITUTO NAZIONALE DI PREVIDENZA SOCIALE ha fatto pervenire alla società il seguente riscontro: *“la richiesta DURC indicata in oggetto non può essere rilasciato con esito regolare. la circolare 126/2015 al punto 7 (procedure concorsuali art. 5 DM 30 gennaio 2015) prevede espressamente: Con riferimento all'ipotesi del concordato ex art. 186 – bis del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267 (L.F.) (senza transazione): art. 5, comma 1: ha stabilito che: “l'impresa si considera regolare nel periodo intercorrente tra la pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e il decreto di omologazione,*

*a condizione che nel piano di cui all'art. 161 del medesimo regio decreto sia prevista l'integrale soddisfazione dei crediti dell'INPS, dell'INAIL e delle Casse edili e dei relativi accessori di legge". Nel caso in cui l'azienda presenti una transazione bisogna far riferimento al successivo comma 4 e la circolare prevede:*

*d) Accordo sui debiti contributivi (art. 5, comma 4) L'ultima ipotesi trattata dal decreto è riconducibile alla fattispecie disciplinata dall'art. 182-ter della L.F. (transazione previdenziale) che ha esteso (23) la possibilità per l'imprenditore in stato di crisi o di insolvenza di proporre accordi per il pagamento, anche parziale, dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie nonché dei relativi accessori. L'art. 5 del decreto, al comma 4, ha disposto che le imprese che presentano una proposta di accordo sui debiti contributivi nell'ambito del concordato preventivo (art 182- ter L.F.) ovvero nell'ambito delle trattative per l'accordo di ristrutturazione dei debiti (artt. 160 e 182-bis L.F.), si considerano regolari per il periodo intercorrente tra la data di pubblicazione dell'accordo nel registro delle imprese e il decreto di omologazione dell'accordo stesso. Anche con riguardo a questa fattispecie il legislatore del Decreto ha individuato nelle specifiche normative regolatrici della materia le condizioni che consentono la dichiarazione di regolarità in capo al proponente. Queste sono state ricondotte alla previsione degli artt. 1 e 3 del DM 4 agosto 2009 che rispettivamente hanno definito l'ambito di applicazione e i limiti di falcidia dei crediti oggetto dell'accordo (24). La condizione di regolarità si determinerà pertanto solo qualora il piano di ristrutturazione preveda il pagamento parziale o anche dilazionato dei debiti contributivi nei confronti di INPS, INAIL e dei relativi accessori di legge, nel rispetto delle richiamate previsioni del DM 4 agosto 2009 L'accordo proposto dall'azienda non integra le condizioni previste dalla normativa sopra indicata. Si prega di inoltrare le comunicazioni relative alla fattispecie sopra indicata esclusivamente attraverso il cassetto previdenziale o la PEC istituzionale" (doc. 7, fascicolo ricorrente).*

A dispetto delle contestazioni sollevate dall'azienda, INPS ha infine emesso un DURC negativo "per irregolarità nel versamento di contributi e accessori per l'importo di Euro 37.489,37" (doc. 9, fascicolo ricorrente).

\*

Orbene, ai sensi dell'art. 3 D.M. 30 gennaio 2015, "1. La verifica della regolarità in tempo reale riguarda i pagamenti dovuti dall'impresa in relazione ai lavoratori subordinati e a quelli impiegati con contratto di collaborazione coordinata e continuativa, che operano nell'impresa stessa nonché, i pagamenti dovuti dai lavoratori autonomi, scaduti sino all'ultimo giorno del secondo mese antecedente a quello in cui la verifica è effettuata, a condizione che sia scaduto anche il termine di presentazione delle relative denunce retributive. 2. La regolarità sussiste comunque in caso di: a) rateizzazioni concesse dall'INPS, dall'INAIL o dalle Casse

*edili ovvero dagli Agenti della riscossione sulla base delle disposizioni di legge e dei rispettivi regolamenti; b) sospensione dei pagamenti in forza di disposizioni legislative; c) crediti in fase amministrativa oggetto di compensazione per la quale sia stato verificato il credito, nelle forme previste dalla legge o dalle disposizioni emanate dagli Enti preposti alla verifica e che sia stata accettata dai medesimi Enti; d) crediti in fase amministrativa in pendenza di contenzioso amministrativo sino alla decisione che respinge il ricorso; e) crediti in fase amministrativa in pendenza di contenzioso giudiziario sino al passaggio in giudicato della sentenza, salva l'ipotesi cui all'art. 24, comma 3, del decreto legislativo 26 febbraio 1999, n. 46; f) crediti affidati per il recupero agli Agenti della riscossione per i quali sia stata disposta la sospensione della cartella di pagamento o dell'avviso di addebito a seguito di ricorso giudiziario. 3. La regolarità sussiste, inoltre, in presenza di uno scostamento non grave tra le somme dovute e quelle versate, con riferimento a ciascun Istituto previdenziale ed a ciascuna Cassa edile. Non si considera grave lo scostamento tra le somme dovute e quelle versate con riferimento a ciascuna Gestione nella quale l'omissione si è determinata che risulti pari o inferiore ad € 150,00 comprensivi di eventuali accessori di legge”.*

Senz'altro vero, dunque, che l'invito a regolarizzare del 16 febbraio 2021 per il quale è stata presentata – e accolta – domanda di rateazione non è ostativo all'emissione di un DURC regolare.

Tuttavia, il rilascio del documento unico di regolarità contributiva esige “la verifica della regolarità in tempo reale” e, sotto questo specifico profilo, l'ISTITUTO NAZIONALE DI PREVIDENZA SOCIALE ha documentalmente dimostrato che I. s.r.l. ha un'articolata esposizione debitoria che si compone delle seguenti inadempienze:

*“Inadempienza: 3034*

*Verbale del 08/02/2019 notif. 13/02/2019 NIU 2017003806 prot. 5700.08/02/2019.0026684*

*Euro 1.073.191,46 + sanzioni pari 723.704,85*

*RICORSO GIUDIZIARIO RESPINTO con sentenza del 07/11/2019 N. 2541*

*Inadempienza: 3036*

*Verbale del 13/12/2019 notif. 13/12/2019 NIU 2019011870 prot. 5700.13/12/2019.0255894*

*Euro 564.704,58 + sanzioni pari a 409.949,92*

*RICORSO GIUDIZIARIO PENDENTE del 01/07/2020 N. RG 5339/2020 SISCO 907/2109*

*Inadempienza: 3038*

*Verbale del 07/02/2020 notif. 10/02/2020 NIU 2020000263 prot. 5700.07/02/2020.0027139*

*Euro 3.871.320,76 + sanzioni pari a 2.631.798,82*  
*RICORSO GIUDIZIARIO PENDENTE del 01/07/2020 N. RG 5339/2020*  
*SISCO 907/2109*

*Inadempienza: 3039*  
*Verbale del 09/03/2020 notif. 11/03/2020 NIU 2020001601 prot.*  
*5700.09/03/2020.0048742*  
*Euro 3.420.208,82 + sanzioni pari a 2.253.286,15*  
*RICORSO GIUDIZIARIO PENDENTE del 01/07/2020 N. RG 5339/2020*  
*SISCO 907/2109*

*Inadempienza: 3040*  
*Parzialmente insoluto 11/2020 Euro 35.870,00 + sanzioni pari a 535,10*

*Inadempienza: 3041*  
*Insoluto 12/2020 Euro 35.995 + sanzioni (IL DEBITO INDICATO*  
*CORRISPONDE A QUANTO DICHIARATO DALL'AZIENDA IN QUANTO IL*  
*FLUSSO UNIEMENS TRASMESSE RISULTA SQUADRATO).*

*Inadempienza: 3042*  
*Insoluto 01/2021 Euro 42.362 (IL DEBITO INDICATO CORRISPONDE A*  
*QUANTO DICHIARATO DALL'AZIENDA FLUSSO UNIEMENS NON ANCORA*  
*TRANSITATO IN ARCHIVIO RECUPERO CREDITI)*

*Inadempienza: 3044*  
*Nota di rettifica 07/2020 pari a 69,87 (solo sanzioni). Inadempienza: 3045*  
*Nota di rettifica 09/2020 pari a 20,74 (solo sanzioni).*

*Dilazione del 17/02/2021 per Uniemens insoluti 11-12/2020 e 01/2021*  
*poi annullata per intervenuta comunicazione nelle more dell'istruttoria in data*  
*19/02/2021 di avvenuta presentazione al Tribunale di Lodi richiesta di concordato in*  
*continuità con relativa istanza di Transazione ai sensi dell'art. 182-ter della Legge*  
*Fallimentare, richiesta che solo per un disguido informatico risulta protocollata*  
*dal Tribunale in data 22/02/2021 come dichiarato dalla stessa azienda con PEC del*  
*23/02/2021 15:21:5.9" (doc. 5, fascicolo INPS).*

*Alle suddette esposizioni, peraltro, si aggiunge "un ulteriore credito INPS*  
*relativo al verbale del 8.2.2019 (doc.10) notificato il 13.2.2019 n. 2017003806*  
*prot. 5700.822019.0026684 di euro 1.073.191,46 oltre sanzioni dovute per legge,*  
*oggetto del giudizio avente R.G.n. 7538/19 (doc.11), confermato dalla sentenza del*  
*Tribunale di Milano n. 2541/2019 (doc.12), pronuncia di rigetto non impugnata e*

*attualmente passata in giudicato (che si allega)” (pag. 4, memoria INPS; docc. 10-12, fascicolo INPS).*

Nessun dubbio circa il fatto che l’art. 5 D.M. 30 gennaio 2015 preveda che, *“in caso di concordato con continuità aziendale di cui all’art. 186-bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, l’impresa si considera regolare nel periodo intercorrente tra la pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese e il decreto di omologazione, a condizione che nel piano di cui all’art. 161 del medesimo regio decreto sia prevista l’integrale soddisfazione dei crediti dell’INPS, dell’INAIL e delle Casse edili e dei relativi accessori di legge... Le imprese che presentano una proposta di accordo sui crediti contributivi ai sensi dell’art. 182-ter del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, nell’ambito del concordato preventivo ovvero nell’ambito delle trattative per l’accordo di ristrutturazione dei debiti disciplinati rispettivamente dagli articoli 160 e 182-bis del medesimo regio decreto, si considerano regolari per il periodo intercorrente tra la data di pubblicazione dell’accordo nel registro delle imprese e il decreto di omologazione dell’accordo stesso, se nel piano di ristrutturazione è previsto il pagamento parziale o anche dilazionato dei debiti contributivi nei confronti di INPS, INAIL e Casse edili e dei relativi accessori di legge, nel rispetto delle condizioni e dei limiti previsti per i crediti di INPS e INAIL dagli articoli 1 e 3 del decreto ministeriale 4 agosto 2009. Nelle ipotesi di cui ai commi precedenti, l’impresa deve comunque essere regolare con riferimento agli obblighi contributivi riferiti ai periodi decorrenti, rispettivamente, dalla data di pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese, dalla data di autorizzazione all’esercizio provvisorio, dalla data di ammissione all’amministrazione straordinaria e dalla data di presentazione della proposta di accordo sui crediti contributivi”.*

La disposizione, tuttavia, quale eccezione al principio generale che impone l’attualità e la permanenza della regolarità contributiva dell’impresa, non può che essere oggetto di un’interpretazione rigorosa e restrittiva e, nel caso di specie, non si ritiene che I. s.r.l. possa avvalersi del meccanismo di sospensione dei pagamenti e presunzione di regolarità.

Tanto si afferma in quanto, sia nel ricorso ex art. 160, comma 1, Legge Fallimentare che nella proposta di accordo sui crediti contributivi ex art. 182 ter Legge Fallimentare, la società non ha correttamente rappresentato la propria esposizione debitoria nei confronti dell’Ente Previdenziale. Invero, come del tutto correttamente rilevato dall’ISTITUTO NAZIONALE DI PREVIDENZA SOCIALE, *“la società infatti non solo ha ommesso di indicare i valori effettivi dei crediti in contestazione (tuttora sub iudice), riducendoli, a proprio arbitrio, nelle voci di accantonamento, ma ha del tutto ommesso di indicare il credito ormai certo in quanto definito con sentenza passata in giudicato, nonché gli ulteriori crediti da rettifiche, DM e soprattutto non ha minimamente indicato i crediti per sanzioni”* (pag. 8, memoria).

Sennonché, l'esatta fotografia dell'esposizione debitoria è presupposto logico-giuridico imprescindibile della disciplina di cui all'art. 5 D.M. 30 gennaio 2015, tanto ai fini della verifica circa la previsione della *“integrale soddisfazione dei crediti dell'INPS”*, quanto ai fini della verifica – ai sensi dello stesso art. 182 *ter* Legge Fallimentare – della misura con cui sia stata proposta la soddisfazione *“dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie e dei relativi accessori”*, che dovrà essere *“in misura non inferiore a quella realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione”*. Lo stesso art. 182 *ter* Legge Fallimentare dispone, peraltro, che, *“se il credito tributario o contributivo è assistito da privilegio, la percentuale, i tempi di pagamento e le attuali garanzie non possono essere inferiori o meno vantaggiosi rispetto a quelli offerti ai creditori che hanno un grado di privilegio inferiore o a quelli che hanno una posizione giuridica e interessi economici omogenei a quelli delle agenzie e degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie; se il credito tributario o contributivo ha natura chirografaria anche a seguito di degradazione per incapienza, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole. Nel caso in cui sia proposto il pagamento parziale di un credito tributario o contributivo privilegiato, la quota di credito degradata al chirografo deve essere inserita in un'apposita classe”*: verifiche tutte precluse dalla fotografia, parziale e difforme, che I. s.r.l. ha dato dei propri debiti.

\*

Per questi motivi, assorbenti rispetto a ogni ulteriore rilievo sollevato dalle parti, non si ritiene sussistano i presupposti per l'accoglimento della cautela richiesta, con la conseguenza che il ricorso deve essere rigettato.

La regolazione delle spese di lite segue la soccombenza e, pertanto, I. s.r.l. deve essere condannata alla rifusione delle stesse in misura di cui al dispositivo.

*(Omissis)*

---

**Processo Civile** – Azioni di regresso e surroga INPS – Azione del danneggiato – Litisconsorzio necessario – Esclusione.

**Processo Civile** – Azioni di regresso e surroga INPS – Crediti dell'assicurazione sociale – Prescrizione – Decorrenza termine – Data erogazione delle prestazioni.

**Tribunale di Palermo – 14.11.2021 n. 4389 – Dott. Nozzetti – INPS (Avv.ti Bernocchi, Di Gloria) – U.A. S.p.A. (Avv. Grieco).**

*In merito all'esercizio del diritto di surroga dell'assicuratore nei diritti che il danneggiato vanta nei confronti del danneggiante e del suo assicuratore, e della conseguente azione promossa dal primo, resta esclusa l'applicazione dell'art. 102 c.p.c.. Non vi è alcuna disposizione che induca a ritenere che l'ente gestore dell'assicurazione sociale o istituto previdenziale, una volta che penda la controversia giudiziaria tra il danneggiato da una parte e il danneggiante e l'assicuratore di questo dall'altra non possa conseguire quanto ex lege spettantegli se non intervenendo nel giudizio pendente.*

*Se il termine di prescrizione del credito risarcitorio vantato dal soggetto danneggiato inizia a decorrere sin dal momento del verificarsi dell'evento dannoso, essendo immediatamente esigibile l'adempimento dei crediti da fatto illecito, lo stesso non può dirsi per la posizione giuridica dell'assicurazione sociale, che subentra nella titolarità del credito nei confronti dell'assicurazione del danneggiante solo al momento del pagamento delle prestazioni previdenziali in favore della danneggiata.*

*Solo dal momento dell'effettivo pagamento delle prestazioni previdenziali alla danneggiata inizia a decorrere il termine di prescrizione dei crediti dell'Istituto previdenziale nei confronti dell'assicurazione.*

FATTO e DIRITTO - Col ricorso ex art. 702-bis c.p.c. depositato in data 29.05.2018, e successivamente notificato nei termini di legge congiuntamente al decreto di fissazione dell'udienza, l'INPS. (Istituto Nazionale della Previdenza Sociale) ha convenuto in giudizio la U.A. S.p.a., nella qualità di impresa designata per la liquidazione dei sinistri a carico del Fondo di Garanzia per le vittime della strada della Regione Sicilia, per ottenerne la condanna al pagamento delle somme

erogate in favore della Sig.ra S.F.P. a titolo di assegno ordinario di invalidità, di indennità di accompagnamento, e di pensione di invalidità civile, esercitando il diritto di surrogazione nel credito risarcitorio della danneggiata nei confronti del responsabile civile e dell'impresa di assicurazione sancito dall'art. 1916 c.c., dall'art. 14, L. 222 del 1984, dall'art. 142, D.Lgs. 209 del 2005 e dall'art. 41, L. 183 del 2010.

L'Istituto ha, a tal fine, esposto che in data 27.7.2011, nel tratto autostradale A/29 direzione Palermo, all'altezza del Km 25+200, L.S.G., a bordo di una Fiat Panda targata AH1SD, nel corso di un sorpasso di un altro veicolo, aveva perso il controllo del proprio mezzo, impattando il *guard-rail* sul lato sinistro della carreggiata e terminando così la propria corsa. A seguito dell'urto, il Sig. G.V., era giunto alla guida di una Hyundai Lantra targata AV484HF con a bordo la moglie S.F.P., che scendendo dal veicolo per prestare soccorso ai passeggeri dell'auto uscita fuori strada era stata investita all'interno della corsia di emergenza da un'ulteriore vettura, rimasta ignota, che percorreva il tratto autostradale a forte velocità.

A seguito dell'incidente, la S. aveva riportato gravissime lesioni fisiche, con postumi permanenti irreversibili, e aveva presentato di conseguenza all'INPS, in data 24.11.2011, domanda per il riconoscimento della pensione di inabilità civile e dell'indennità di accompagnamento.

A seguito di apposita visita medica l'Istituto previdenziale le aveva riconosciuto le suddette prestazioni, con decorrenza dal 1.12.2011. Successivamente, in data 15.3.2013 la danneggiata aveva presentato altresì all'INPS. domanda per ottenere il riconoscimento dell'assegno ordinario di invalidità, a causa della sensibile riduzione della propria capacità lavorativa (attività di gioielliere, iscritta alla Gestione Commercianti presso l'INPS) dovuta al predetto sinistro stradale.

Anche quest'ultima richiesta era stata accolta dall'Istituto previdenziale a seguito di apposita visita medica, con decorrenza dal 1.4.2013.

Avendo corrisposto in favore della vittima dell'incidente le somme di 79.834,63 euro a titolo di valore capitale dell'assegno ordinario di invalidità, di 43.487,23 euro a titolo di valore capitale della pensione di inabilità civile, e di 72.142,39 euro a titolo di valore capitale della indennità di accompagnamento, l'INPS si era quindi rivolto a U.A. S.p.a. esercitando il proprio diritto di surroga nel credito del danneggiato, al fine di ottenere il recupero delle somme versate.

Aveva a tal fine inoltrato al convenuto una prima lettera raccomandata in data 6.6.2014, cui ne era poi seguita una seconda in data 1.10.2014, e una lettera di diffida in data 21.10.2015.

Aveva ancora sollecitato il pagamento con appositi fax del 16.12.2015 e del 12.2.2016, aveva invitato inoltre la convenuta a stipulare una convenzione di negoziazione assistita con lettera raccomandata del 30.8.2016, e aveva nuovamente chiesto il pagamento con mail del 12.10.2017.

Nelle more delle richieste rivolte alla convenuta era intervenuta la sentenza del Tribunale di Palermo n. 947 del 2017, poi passata in giudicato, a definizione del giudizio promosso dalla S. contro la U.A. S.p.a., che aveva riconosciuto il credito risarcitorio della prima e condannato la seconda al pagamento della somma di 408.501,10 euro, a titolo di risarcimento del danno subito a causa del sinistro stradale.

Con comparsa di risposta tempestivamente depositata si è costituita nell'odierno giudizio la convenuta, eccependo innanzitutto l'inammissibilità dell'azione avversaria perché in contrasto con il principio di infrazionabilità della domanda, a sua volta espressione dei principi del processo giusto e di ragionevole durata, principio che sarebbe vulnerato dalla introduzione di un secondo giudizio in relazione ai medesimi fatti per i quali era già intervenuta la sentenza 947 del 2017.

Nel merito e in via preliminare, la convenuta ha eccepito la prescrizione del diritto azionato dall'Istituto previdenziale, essendo già decorso il termine biennale previsto dall'art. 2947 comma 2, c.c. per promuovere azione risarcitoria per i danni derivanti dalla circolazione di veicoli. Ha poi contestato la fondatezza della domanda attorea sull'assunto che il sinistro occorso alla vittima, non essendo collegato allo svolgimento di prestazioni lavorative, e non essendo avvenuto nel tragitto casa-lavoro, non era in grado di generare il diritto alle prestazioni previdenziali illegittimamente erogate dall'Istituto.

In via subordinata, ha contestato nel *quantum* l'ammontare della pretesa, eccependo da un canto il concorso di colpa della vittima nella produzione del danno, agli effetti previsti dall'art. 1227 comma 1 c.c., invocando dall'altro l'applicazione del principio indennitario al fine di contenere la surroga dell'Ente previdenziale nei limiti del danno effettivamente subito dalla vittima dell'illecito, eccependo infine l'operatività del massimale unico previsto dall'art. 283 comma 3 del D.Lgs. 209 del 2005 in favore del Fondo di Garanzia e dell'Impresa designata.

All'udienza del 18.04.2019, in considerazione della richiesta di termini ex art. 183 comma 6 c.p.c. formulata dalle parti, è stato disposto il mutamento dal rito sommario a quello ordinario di cognizione ai sensi dell'art. 702-ter comma 3 c.p.c..

All'udienza cartolare del 10.06.2021 le parti hanno concluso come nelle rispettive note di trattazione scritta, e la causa è stata posta in decisione.

\*\*\*

#### 1. Sull'ammissibilità della domanda proposta dall'INPS.

Avendo carattere preliminare di rito, occorre in primo luogo prendere in considerazione l'eccezione di inammissibilità della domanda proposta dall'attore.

Come descritto in narrativa, U.A. S.p.a. lamenta l'esistenza del precedente giudizio incardinato dalla danneggiata per il risarcimento danni prodotti dal sinistro autostradale, deciso con sentenza del Tribunale di Palermo 947 del 2017 passata in giudicato.

Avendo ad oggetto lo stesso fatto storico e lo stesso rapporto obbligatorio, a parere dell'odierna convenuta, l'Istituto di previdenza sociale avrebbe dovuto costituirsi in quel procedimento, al fine di scongiurare la violazione del principio di infrazionabilità della domanda.

L'eccezione è infondata e va respinta.

Va considerato, anzitutto, che la vicenda da cui scaturisce la presente controversia non rientra tra le ipotesi di litisconsorzio necessario contemplate dall'art. 102 c.p.c..

Com'è noto, la disposizione testé richiamata, con una formulazione tipica delle c.d. norme in bianco, impone alle parti di agire o essere convenute nello stesso processo, e al giudice di disporre eventualmente l'integrazione del contraddittorio, quando per le caratteristiche della controversia la decisione non può che essere pronunciata nei confronti di ciascuna di esse.

Il disposto normativo si applica nelle ipotesi in cui la sentenza pronunciata nei confronti di alcune soltanto delle parti di un rapporto plurisoggettivo, non essendo in grado di spiegare effetti nei confronti del litisconsorte pretermesso, non sarebbe di alcuna utilità per l'attore, che non potrebbe conseguire il bene della vita richiesto, malgrado la presenza di una pronuncia giurisdizionale a sé favorevole.

In considerazione del tenore letterale dell'enunciato normativo evocato, è stato compito della giurisprudenza individuare concretamente le ipotesi da ricomprendere nell'ambito della situazione processuale di litisconsorte necessario.

In merito all'esercizio del diritto di surroga dell'assicuratore nei diritti che il danneggiato vanta nei confronti del danneggiante e del suo assicuratore, e della conseguente azione di adempimento promossa dal primo, la giurisprudenza esclude l'applicazione dell'art. 102 c.p.c..

La vicenda considerata, infatti, non dà luogo ad un unico rapporto giuridico plurisoggettivo, ma a rapporti distinti, sebbene connessi da una fattispecie costitutiva parzialmente coincidente.

I distinti rapporti che vengono in considerazione nelle ipotesi di surrogazione nel credito e *a fortiori* quelli che derivano dall'esercizio dell'azione di rivalsa (di cui si dirà più avanti), pertanto, possono dar vita a giudizi autonomi e separati, rimanendo al più in facoltà delle parti intervenire nel giudizio precedentemente instaurato da una di esse, senza alcun obbligo in tal senso (Si vedano al riguardo due pronunce risalenti ma non smentite dalla giurisprudenza successiva riguardanti l'azione surrogatoria dell'assicuratore, certamente applicabili anche alla surroga ex art. 14 L. 222/84: Cass. sez. 2 sent. n 153 del 22.1.1968 secondo cui “*Non è configurabile un'ipotesi di litisconsorzio necessario, dal lato attivo, tra l'assicuratore che agisce ex art. 1916 c.c. e il danneggiato che agisce ex art. 2043 c.c. al fine di ottenere la rifusione del danno per la parte non risarcita dall'assicuratore, trattandosi di azioni le quali, se pure dirette contro lo stesso responsabile e collegate ad un unico*

*fatto generatore del danno, sono poste a tutela di diritti divenuti autonomi fra loro, in quanto l'originario credito unico dell'assicurato verso il responsabile civile si scinde, per effetto della peculiare surrogazione legale disposta dall'art. 1916, in due punti, di cui l'una spettante al creditore originario e l'altra al surrogato-cessionario, i quali possono perseguire il debitore, ciascuno per la sua parte e separatamente l'uno dall'altro"; e Cass. 12.1.1976 n. 79 non è configurabile un'ipotesi di litisconsorzio necessario dal lato attivo fra l'assicuratore che agisce ex art. 1916 c.c. e il danneggiato che agisce ex art. 2043 c.c. per ottenere la rifusione del danno non risarcitogli dal primo. Trattasi invero di azioni che, se pur dirette contro lo stesso responsabile e collegate ad un unico fatto generatore del danno, sono poste a tutela di due diritti autonomi fra di loro, in quanto il credito dell'assicurato verso il responsabile civile, originariamente unico, si scinde, per effetto della surrogazione disposta dall'art. 1916 c.c., in due distinte parti, delle quali l'una continua a spettare al creditore originario e l'altra compete invece all'assicuratore surrogatorio, in virtù di un fenomeno di successione a titolo particolare nel diritto di credito dell'assicurato sino alla concorrenza dell'indennità pagata).*

Non v'è peraltro alcuna disposizione che induca a ritenere che l'ente gestore dell'assicuratore sociale o l'istituto previdenziale, una volta che penda la controversia giudiziaria tra il danneggiato da una parte e il danneggiante e l'assicuratore di questo dall'altra non possa conseguire quanto *ex lege* spettategli se non intervenendo nel giudizio pendente. Si ricava anzi l'opposto principio dal tenore dell'art. 142 Cod. Ass. U., avendo ricevuto sin dal settembre 2014 la nota con cui l'INPS preannunciava la surroga e invitava l'allora F.S. ad accantonare le somme a tal fine necessarie, nonché, nell'ottobre successivo, la richiesta di pagamento dell'importo di € 81.960,72 corrispondente al valore capitale dell'assegno di invalidità, avrebbe dovuto procedere al relativo accantonamento ed eventualmente suscitare l'intervento dell'Istituto nel processo pendente.

A rendere manifesta la strumentalità dell'eccezione della comparente è poi la circostanza, risultante dalla sentenza n. 947/2017, che U. depositò nel giudizio n. 3161/2014 promosso dalla danneggiata documentazione comprovante le prestazioni assistenziali riconosciute dall'INPS alla S., affinché fossero detratte dall'ammontare del risarcimento dovuto, allo stesso titolo, alla danneggiata (conformemente al principio poi affermato dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con la sentenza n. 12566/2018).

Ad ogni modo, occorre altresì osservare che l'eventuale mancata integrazione del contraddittorio nelle ipotesi di litisconsorzio necessario determinerebbe quale conseguenza l'inefficacia della sentenza nei confronti del litisconsorte pretermesso, e non potrebbe certamente precludere a quest'ultimo l'attivazione di un autonomo giudizio a tutela dei propri diritti, come sostenuto in questa sede dal convenuto con l'eccezione di inammissibilità della domanda dell'attore.

La diversità e autonomia delle domande quella del danneggiato e quella dell'ente previdenziale esclude poi che dalla proposizione separata delle stesse possa discendere l'elusione del divieto di infrazionabilità del credito, presupponendo il principio invocato l'identità della persona del creditore e la parcellizzazione delle sue ragioni in una pluralità di giudizi, situazione questa che evidentemente difetta nella fattispecie in esame.

2. Sull'eccezione di prescrizione del credito azionato dall'attore.

Prima di esaminare il merito della pretesa avanzata dall'Istituto previdenziale, occorre soffermarsi, in considerazione del suo carattere preliminare, sull'eccezione di prescrizione sollevata dall'impresa convenuta.

Sostiene quest'ultima in comparsa di risposta e nelle memorie successivamente depositate, che la domanda di pagamento proposta dall'INPS. andrebbe rigettata, perché il credito sottostante sarebbe ormai prescritto per decorso del termine di due anni previsto dall'art. 2947 comma 2 c.c. applicabile *ratione materiae* alla vicenda considerata.

In quanto credito risarcitorio per danni prodotti dalla circolazione di veicoli, infatti, l'attore avrebbe dovuto promuovere l'azione relativa entro 2 anni dal verificarsi dell'evento dannoso; l'INPS. avrebbe, invece, rivolto a U. la prima richiesta di pagamento soltanto in data 21.10.2015, a distanza di oltre 4 anni dal sinistro, verificatosi il 27.7.2011, quando il suddetto termine di prescrizione era ormai ampiamente decorso.

Anche questa eccezione è infondata e va pertanto respinta.

Al riguardo, occorre in primo luogo concentrare l'attenzione sulla disciplina prevista dal c.c. in merito al *dies a quo* di decorrenza del termine prescrizione.

In particolare, l'art. 2935 c.c. stabilisce che la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere.

Ora, declinando il disposto normativo richiamato nella vicenda considerata, bisogna osservare che se è vero che il termine di prescrizione del credito risarcitorio vantato dal soggetto danneggiato (nella specie la S.) è iniziato a decorrere sin dal momento del verificarsi dell'evento dannoso, essendo sorto il diritto della vittima del sinistro nell'istante stesso in cui si è prodotto il pregiudizio in suo danno, ed essendo immediatamente esigibile l'adempimento dei crediti da fatto illecito, lo stesso non può dirsi per la posizione giuridica dell'Istituto previdenziale, che è subentrato nella titolarità del credito nei confronti di U. solo al momento del pagamento delle prestazioni previdenziali in favore della danneggiata.

È a questo adempimento, infatti, che l'art. 1916 c.c., l'art. 142 D.Lgs. 209 del 2005, l'art. 14 della L. 222 del 1984, l'art. 41 della L. 183 del 2010, ricollegano il fenomeno di trasferimento del credito dal creditore originario al terzo surrogato, che subentra quindi nella titolarità del credito solo al momento dell'effettivo pagamento.

Dunque, è solo a partire da questo istante che l'Istituto previdenziale, avendo erogato concretamente le prestazioni previdenziali, ed essendo subentrato nel credito del danneggiato, ha avuto la possibilità di esercitare il proprio diritto.

Ed è solo a decorrere da questo istante che è iniziato a decorrere il relativo termine prescrizioneale.

Con riguardo alla vicenda concreta sottoposta a questo giudizio, occorre considerare separatamente le diverse prestazioni previdenziali erogate dall'INPS, in favore della S., essendo state riconosciute ed effettivamente corrisposte in tempi differenti.

L'assegno ordinario di invalidità è stato riconosciuto ed effettivamente corrisposto alla S. soltanto in data 1.4.2013 e nell'intervallo temporale antecedente al verificarsi del fenomeno surrogatorio, l'Istituto previdenziale essendo subentrato in un rapporto giuridico che non perde la sua originaria identità, si avvantaggia degli atti interruttivi della prescrizione compiuti dalla danneggiata (si veda al riguardo Cass. sez. 3, sentenza n. 4347 del 23.02.2009 secondo cui *“Il diritto di surrogazione dell'assicuratore che ha pagato un'indennità all'assicurato danneggiato ex art. 1916 c.c. si risolve in una peculiare forma di successione nel diritto di credito dell'assicurato verso il terzo responsabile, nei limiti dell'indennizzo versato, che non incide sull'identità oggettiva del credito. Ne consegue che in tema di prescrizione rimane applicabile il termine previsto dalla legge in relazione all'originaria natura del credito, e l'assicuratore può giovare degli atti interruttivi posti in essere dal danneggiato prima del verificarsi della surrogazione, così come il suo diritto può risultare pregiudicato dalla prescrizione anteriormente maturatasi per l'inerzia del medesimo danneggiato”*).

Quanto all'intervallo temporale susseguente, effetto interruttivo del termine di prescrizione ha certamente prodotto la prima richiesta di pagamento da parte dell'Istituto di previdenza sociale risalente al 6.6.2014 ricevuta il 17-18.9.2014, come risulta dalla documentazione depositata in atti (all. 4), ossia a distanza di poco più di un anno dal suo subentro nella titolarità del credito della danneggiata.

Diverso discorso è da farsi in relazione al credito per il recupero delle somme versate a titolo di pensione di invalidità civile e di indennità di accompagnamento.

Difatti, le prestazioni previdenziali or ora citate sono state riconosciute e corrisposte alla danneggiata in data 1.12.2011.

Applicando, dunque, il termine breve previsto dall'art. 2947 comma 2 c.c. la prescrizione del credito dovrebbe considerarsi maturata anche riconoscendo come primo atto interruttivo la raccomandata del 6.6.2014 più sopra indicata.

Ciò nonostante, per selezionare correttamente la regola in tema di prescrizione da applicare al credito per cui è causa, occorre tenere conto delle concrete caratteristiche del fatto illecito generatore del danno.

L'art. 2947 comma 3 c.c. stabilisce infatti che laddove il fatto produttivo di

danno sia qualificato dalla legge come reato, il più lungo termine di prescrizione previsto dalla legge penale si applica anche all'azione civile risarcitoria (si veda al riguardo Cass. S.U. sent. n. 1641 del 23.1.2017 secondo cui *"In tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno derivante da fatto illecito costituente reato, la previsione dell'art. 2947, comma 3, c.c. (secondo il quale, se per il reato stesso è prevista una prescrizione più lunga, questa si applica anche all'azione civile) si riferisce, senza alcuna discriminazione, a tutti i possibili soggetti passivi della conseguente pretesa risarcitoria, sicché è invocabile non solo per l'azione civile esperibile contro la persona penalmente imputabile (nella specie, l'amministratore che ha ricevuto un pagamento preferenziale) ma anche per quella esercitabile contro coloro che siano tenuti al risarcimento a titolo di responsabilità indiretta (nella specie, la società, che, ai sensi dell'art. 2049 c.c., risponde civilmente dell'illecito penale commesso dal suo amministratore)"*).

Ora, nel caso di specie, il fatto illecito generatore del danno risarcibile presenta quantomeno i requisiti strutturali del delitto di lesioni personali (si veda in merito al potere del giudice civile di accertare incidentalmente la corrispondenza dell'illecito ad un fatto di reato secondo cui *"In tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno (art. 2947 c.c.) il giudice civile ha il potere di accertare se un fatto illecito rivesta gli estremi del reato, ancorché in ordine ad esso non sia più esercitabile la pretesa punitiva dello Stato"*), per cui dovrà applicarsi il disposto dell'art. 157 c.p. che identifica il termine di prescrizione con il massimo edittale di pena stabilita per il reato, fissandolo comunque in un tempo non inferiore a 6 anni per i delitti puniti con sanzioni meno severe.

Applicando questo termine alla vicenda considerata emerge in tutta evidenza come la prescrizione non fosse maturata al tempo del compimento del primo atto interruttivo da parte dell'INPS. (che come detto va identificato nella raccomandata ricevuta dall'assicuratrice nel settembre 2014, a distanza di poco più di 3 anni dall'erogazione delle prestazioni previdenziali), e la relativa eccezione, sollevata dal convenuto, va pertanto rigettata.

### 3. Sul merito della pretesa avanzata dall'attore.

Occorre ora esaminare nel merito la domanda di adempimento del credito rivolta dall'attore a U. S.p.a.

Per decidere della fondatezza o meno dell'azione promossa dall'Ente previdenziale, occorre sottoporre al vaglio giudiziale lo scrutinio dei presupposti cui è subordinato il verificarsi del fenomeno di surrogazione del terzo nel diritto del creditore originario.

E' noto che costituiscono requisiti della vicenda traslativa del credito: il verificarsi di un fatto illecito produttivo di danno, che ha originato il credito risarcitorio in capo alla vittima dello stesso, e l'effettiva erogazione, da parte dell'Ente previdenziale, di prestazioni dirette a ristorare il pregiudizio subito dalla

vittima in conseguenza dell'illecito.

Nel caso di specie, tali requisiti sono tutti presenti.

In primo luogo, l'esistenza del fatto illecito e la nascita del conseguente credito risarcitorio in favore di F.P.S. nei confronti di U.A. S.p.a. n.q. di impresa designata per la liquidazione dei sinistri a carico del Fondo di Garanzia per le Vittime delle Strada sono stati accertati irrevocabilmente dalla sentenza del Tribunale di Palermo n. 947 del 2017.

Tale provvedimento giurisdizionale vincola in modo incontrovertibile la convenuta U.A. S.p.a., avendo quest'ultima partecipato al relativo giudizio.

D'altro canto, il verificarsi dell'illecito e la genesi del credito risarcitorio in favore della vittima del sinistro sono circostanze incontestate in questo giudizio, atteso che la stessa convenuta non ha sollevato in merito alcuna censura.

In secondo luogo, non è un dato controverso nel presente giudizio, poiché risulta dai documenti allegati agli atti, e non è contestata dal convenuto, la circostanza che l'INPS. abbia erogato in favore della S. le prestazioni previdenziali qualificate come assegno ordinario di invalidità, pensione di inabilità civile e indennità di accompagnamento.

I requisiti per accedere alla suddette prestazioni previdenziali sono definiti dagli artt. 1 e 2 della L. n. 222 del 1984 e dall'art. 1 della L. n. 508 del 1988, che ha modificato la disciplina contenuta nelle leggi n. 406 del 1968 e n. 18 del 1980.

In particolare, quanto i requisiti per il conseguimento dell'assegno ordinario di invalidità l'art. 1 della L. n. 222 del 1984 stabilisce che *“Si considera invalido, ai fini del conseguimento del diritto ad assegno nell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti ed autonomi gestita dall'Istituto nazionale della previdenza sociale, l'assicurato la cui capacità di lavoro, in occupazioni confacenti alle sue attitudini, sia ridotta in modo permanente a causa di infermità o difetto fisico o mentale a meno di un terzo.”*

L'art. 2 della stessa legge definisce invece in tal modo i presupposti per il conseguimento della pensione di inabilità civile: *“Si considera inabile, ai fini del conseguimento del diritto a pensione nell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti ed autonomi gestita dall'Istituto nazionale della previdenza sociale, l'assicurato o il titolare di assegno di invalidità con decorrenza successiva alla data di entrata in vigore della presente legge il quale, a causa di infermità o difetto fisico o mentale, si trovi nell'assoluta e permanente impossibilità di svolgere qualsiasi attività lavorativa.”*

L'art. 1 della L. n. 508 del 1988, che ha modificato le leggi istitutive dell'indennità di accompagnamento, stabilisce invece che *“L'indennità di accompagnamento è concessa:*

*a) ai cittadini riconosciuti ciechi assoluti;*

*b) ai cittadini nei cui confronti sia stata accertata una inabilità totale per*

*affezioni fisiche o psichiche e che si trovino nella impossibilità di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore o, non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, abbisognano di una assistenza continua.”*

La valutazione della presenza dei requisiti per accedere al trattamento previdenziale è prerogativa dello stesso Ente erogatore: i rispettivi atti, con cui si provvede alla liquidazione delle prestazioni corrisposte al soggetto danneggiato, sono assistiti dalla presunzione di legittimità tipica di tutti gli atti amministrativi, che può venir meno solo di fronte a contestazioni precise e puntuali che individuino il vizio da cui l'atto sarebbe affetto, e offrano contestualmente di provarne il fondamento (il principio è affermato dalla giurisprudenza, in particolare Cass. 1841/15; 11617/2010; 21540/07, in merito agli atti emessi dall'INAIL per la liquidazione delle indennità dovute al lavoratore infortunato, ma può estendersi al caso di specie, attesa l'analogia tra le due situazioni giuridiche).

Negli scritti difensivi, il convenuto si limita a contestare la legittimità delle prestazioni erogate dall'Istituto previdenziale per mancanza del nesso di derivazione causale tra la condizione di inabilità in cui versava la richiedente e l'avvenimento di un infortunio sul lavoro.

Ma un simile collegamento eziologico non è ricompreso tra i presupposti normativi per l'accesso alle prestazioni previdenziali erogate dall'INPS., che si ricollegano per l'appunto alla sola condizione di invalidità della vittima e alla perdita (anche parziale) della capacità di lavoro in conseguenza dell'illecito.

La censura sollevata dal convenuto si rivela pertanto inconsistente.

Occorre adesso verificare se la condizione di minorità della richiedente, cui le attribuzioni previdenziali sono dirette ad ovviare, presenti o meno un collegamento con l'illecito da cui è derivato il credito risarcitorio.

Al fine di innescare il fenomeno di trasferimento del credito, infatti, è necessario che le somme corrisposte dall'odierno attore fossero dirette a riparare gli stessi pregiudizi sofferti dalla vittima in conseguenza del sinistro.

Anche su questo versante, può considerarsi provato il collegamento tra le prestazioni previdenziali corrisposte dall'INPS. e il danno conseguente all'illecito occorso alla Sig.ra S.

E difatti, la stessa sentenza 947 del 2017 emessa dal Tribunale di Palermo, nel condannare U.A. S.p.a. a risarcire il danno subito dalla S. in conseguenza del sinistro stradale, ha tenuto conto delle prestazioni previdenziali già corrisposte dall'INPS. alla danneggiata, negando a quest'ultima il risarcimento del danno da lucro cessante per riduzione della capacità lavorativa in quanto già ristorato dall'Ente. Ciò proprio al fine di evitare arricchimenti ingiustificati della vittima dell'illecito, che se avesse incamerato contemporaneamente il risarcimento integrale da U. e le prestazioni previdenziali erogate dall'INPS., avrebbe conseguito più di quanto necessario al ristoro del danno subito, così alterando quella funzione riparativa

della responsabilità aquiliana scolpita nell'inscindibile legame con cui l'art. 2043 c.c. avvince risarcimento e danno conseguenza.

La valutazione del Tribunale è stata certamente compiuta a tutela della posizione del Fondo di garanzia, al fine di evitare che l'Impresa designata potesse essere obbligata ad adempiere due volte il debito derivante dall'illecito considerato, una volta nei confronti del danneggiato e un'altra verso INPS. in virtù del fenomeno surrogatorio.

Ed inoltre, il fenomeno della surrogazione dell'Istituto di previdenza sociale nel credito risarcitorio della vittima dell'illecito svolge anche la funzione di scongiurare la possibilità che il responsabile civile del sinistro occorso al danneggiato ottenga dei vantaggi dalla presenza di assicurazioni private o sociali a tutela di quest'ultimo, vedendo diminuire la propria obbligazione risarcitoria in una cifra corrispondente alle indennità assicurative o previdenziali percepite dal danneggiato.

Attraverso il meccanismo della surroga (o della rivalsa) nel credito risarcitorio da parte dell'Ente assicuratore o previdenziale, il legislatore ristabilisce l'equilibrio patrimoniale tra i soggetti coinvolti nella vicenda giuridica, scaricando definitivamente e integralmente il peso economico del fatto illecito sul suo autore o sul soggetto responsabile.

L'art. 1916 c.c. esprime, infatti, il principio indennitario applicabile, per effetto dell'estensione attuata dall'art. 1916, comma 4 c.c., anche all'assicurazione contro gli infortuni di competenza dell'INPS. al fine di precludere all'assicurato-danneggiato il cumulo tra indennizzo assicurativo e risarcimento del danno (si vedano le pronunce della Suprema Corte a Sezioni Unite nn. 12564-12565-12566-12567/2018 a proposito del meccanismo della *compensatio lucri cum damno*).

L'operatività dell'art. 1916 c.c. "consente di fatto una semplificazione processuale: grazie alla surrogazione, infatti, l'assicuratore sociale è legittimato ad agire contro il responsabile, come fosse il danneggiato, in forza del solo pagamento, evitando così un inutile circuito di azioni e cessioni tra assicurato ed assicuratore" (Cass, sez. 6-3, ordinanza 3296/2018; Cass. 17966/2021).

Si legge infatti nella sentenza 947 del 2017 emessa dal Tribunale di Palermo: *"Non può, invece, essere accolta la richiesta di un'autonoma posta risarcitoria per il danno patrimoniale riconducibile alla (asserita) totale perdita della capacità lavorativa specifica dell'attrice.*

*Premesso che "il risarcimento del danno patrimoniale da lucro cessante non può farsi discendere in modo automatico dall'accertamento dell'invalidità permanente, poiché esso sussiste solo se tale invalidità abbia prodotto una riduzione della capacità lavorativa specifica, essendo imposta la prova, anche tramite presunzioni, dello svolgimento di attività produttiva di reddito e di perdita, dopo l'infortunio, della capacità di guadagno rispetto a tale attività ovvero della*

*capacità, anche generica, di attendere ad altri lavori confacenti alle attitudini del danneggiato (Cass. civ. 17167/2012), nella fattispecie il C.T.U. ha rilevato che i postumi invalidanti hanno inciso e incidono in misura sensibile (pari al 40-50%), senza perciò precluderla del tutto, sulla capacità di S.F.P. di esercitare l'attività come quella di gioielliere, sicché risulta indimostrato che la stessa abbia sofferto, in conseguenza delle lesioni subite dal sinistro, un nocumento economico di ammontare superiore rispetto alle prestazioni assistenziali riconosciutele dall'INPS."*

Avendo dunque riconosciuto a queste ultime funzione riparativa dei danni patrimoniali subiti dalla vittima in conseguenza del sinistro, la sentenza 947 del 2017 del Tribunale di Palermo ha già accertato in modo incontrovertibile quel collegamento genetico richiesto dalle disposizioni normative per il verificarsi del fenomeno surrogatorio, onde è possibile ritenere che l'Istituto previdenziale sia subentrato nella titolarità di parte del credito del danneggiato verso U. sin dal momento del versamento degli emolumenti di carattere previdenziale.

Quanto all'eccezione sollevata dal convenuto circa il concorso di colpa del danneggiato che, ove dimostrato, determinerebbe una corrispondente riduzione dell'ammontare del credito risarcitorio, occorre considerare che anche il fatto storico produttivo di danno è stato ormai accertato con sentenza passata in giudicato, vincolante nei confronti dell'odierna convenuta, in quanto parte del precedente giudizio.

In quella sede, è stata esclusa dal giudicante la possibilità di attribuire profili di colpa alla danneggiata per il sinistro subito, e non vi sono elementi o ragioni tali da consentire a questo Tribunale di discostarsi dalle valutazioni precedentemente operate.

Risulta, pertanto, inconsistente altresì l'eccezione sollevata dal convenuto, con cui veniva richiesta in via subordinata la riduzione dell'ammontare della pretesa avanzata dall'Istituto previdenziale in applicazione del principio indennitario, che aggancia l'obbligazione del responsabile alla minor somma tra le prestazioni erogate dall'Ente e il danno subito dalla vittima dell'illecito.

L'indennizzo dovuto all'ente che abbia riconosciuto al danneggiato una pensione o una rendita periodica è configurato come liquidazione di un danno futuro e ciò a prescindere dal fatto che la misura dell'invalidità sia stata determinata sulla base di criteri propri del settore assicurativo sociale di riferimento. Ciò avviene non diversamente da quanto accade a proposito della liquidazione del danno patrimoniale da perdita o diminuzione della capacità lavorativa, nel quale il danno si liquidava *ex necesse* come danno futuro, per il periodo di vita del danneggiato non ancora trascorso al momento della liquidazione.

Ed allora, poiché la convenuta non ha neppure dedotto il venir meno dello stato invalidante della vittima dell'incidente o una sua riduzione, tale da incidere in maniera migliorativa sul danno per come liquidato dall'INPS, l'entità del credito

di quest'ultimo nei confronti di U. S.p.a. va fissato nella misura indicata in ricorso, pari a € 195.464,25, risultante dalla somma degli importi che l'attore ha dimostrato di aver riconosciuto alla S. a titolo di assegno ordinario di invalidità, pensione di inabilità civile e indennità di accompagnamento, non essendovi alcun dubbio circa la cumulabilità di tali prestazioni in favore del lavoratore invalido.

Quanto agli accessori del credito, va rammentato che il credito dell'INPS, che agisca in surrogazione del proprio assicurato rimasto vittima di incidente stradale, ha la stessa natura del credito originario del danneggiato ed è quindi credito di valore, con la conseguenza che l'autore del danno e la società assicuratrice che del danno stesso sia tenuta a rispondere civilmente sono obbligati a corrispondere all'INPS, senza necessità di costituzione in mora, l'importo della svalutazione monetaria verificatasi dopo il pagamento delle indennità e gli interessi legali, a decorrere dalla data in cui l'onere della prestazione assicurativa ha concretamente inciso sul patrimonio dell'ente, nulla rilevando che la formale richiesta di rimborso sia stata comunicata ai terzi responsabili in epoca successiva (vds. Cass. 8762/91, riguardo al recupero dell'indennità di malattia erogata dall'INPS in virtù del rapporto di assicurazione sociale obbligatoria; vds., in generale, Cass. Civ. SS.UU. 2639/87).

Era dunque onere dell'attore dimostrare l'epoca di effettiva erogazione delle prestazioni riconosciute alla danneggiata, dovendo gli accessori essere computati sulle somme già pagate e non anche su quelle future.

In mancanza di tale prova e di qualunque allegazione sul punto, potendo comunque presumersi che almeno a partire dall'anno 2013 la danneggiata abbia ricevuto mensilmente i ratei pensionistici gli assegni a lei spettanti, appare ragionevole ed equo riconoscere all'attore i soli interessi di mora nella misura sull'intero credito a far tempo dall'introduzione dell'odierno giudizio sino al pagamento.

#### 4. Spese di lite

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo in conformità ai parametri di cui al D.M. 55/2014, parametri che in considerazione della natura documentale del procedimento e della sostanziale ripetitività delle difese orientano per l'applicazione dei valori medi tabellari (per le cause dal valore compreso tra € 52.001,00 ed € 260.000,00) per le prime due fasi e per l'applicazione del coefficiente riduttivo del 40% alle altre due.

*(Omissis)*

---

**Processo civile** – Notificazione avviso di addebito – Notifica tramite PEC – *File* formato PDF scansionato – Efficacia – Sussistenza.

**Tribunale di Santa Maria Capua Vetere – 13.01.2021 n. 67 – Dott. Pellecchia – C.M.F. S.r.l. (Avv. Gentile) – INPS (Avv. Aquilone).**

*La cartella di pagamento notificata via PEC nella sua forma di copia PDF scansionata - e non in formato nativo digitale - non inficia l'idoneità della relativa notifica. Anche una copia scansionata che riconosca sufficienti caratteristiche di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità del documento, può soddisfare il requisito legale della sicurezza, ai sensi dell'art. 20, comma 1 bis del D.Lgs. 82/2005.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso a questo Giudice del Lavoro depositato in data 4-10-2019 la società ricorrente in epigrafe indicata proponeva opposizione all'avviso di addebito n. 32820190003877591000 del 24-08-2019 avente ad oggetto l'importo, comprensivo di spese notifica ed oneri di riscossione, di €. 35.269,16 relativi a inadempienze varie – note di rettifica DM 10.

Lamentava l'opponente l'inesistenza della notifica telematica dell'avviso di addebito per assenza delle modalità esecutive prescritte dalla legge, essendo l'atto privo di sottoscrizione digitale da parte di pubblico ufficiale autorizzato.

Nel merito, assumeva l'opponente l'inesigibilità della prestazione sottesa all'avviso di addebito notificato per incomprendibilità delle motivazioni ivi esposte, avendo fatto riferimento l'Istituto in maniera generalizzata ad un inadempimento della deducente alle note di rettifica da DM 10; che l'INPS aveva proceduto alla notifica dell'avviso di addebito senza aver richiesto alla deducente l'invio di note di rettifica e che tale omissione determinava la nullità derivata dell'avviso di addebito impugnato; che l'irregolarità asseritamente rilevata dall'INPS – a causa della quale l'Istituto aveva emesso un Documento Unico di Regolarità Contributiva negativo – avrebbe riguardato l'assenza nel cassetto previdenziale, di trasmissioni Uniemens e modelli F24 per i periodi 04/2013-04.2015 relativamente alla matricola n. 2009171945 attribuita il 15.05.2015 con decorrenza 02.04.2013 e relativa all'attività di ristorazione; che la deducente, nel biennio considerato aveva esercitato in quegli anni sia l'attività di ristorazione che quella cinematografica: che ai propri dipendenti negli anni in oggetto, anche se impegnati nel settore ristorazione, era stata attribuita erroneamente la matricola n. 2008476722 inerente l'attività di proiezioni cinematografiche, con il versamento dei contributi dovuti; che al fine di regolarizzare la posizione dei dipendenti cui erroneamente nel periodo 2013/2015 la deducente aveva attribuito la matricola per le attività cinematografiche, si era provveduto a

ritrasmettere i modelli Uniemens, la qual cosa aveva determinato, nel 2016, una irregolarità per mancata trasmissione del modello Uniemens e mancato versamento modelli F24 negli anni considerati relativamente alla nuova matricola 2009171945; che con l'avviso di addebito n. 32820160006907329000 del 9.12.2016, INPS, pertanto, aveva richiesto il pagamento dei contributi dovuti per il periodo 4/2013-5/2015 per un importo pari a €. 44.273,79; che la duplicazione di versamento dei contributi in favore dei propri dipendenti in relazione alla duplice matricola (attività cinematografiche e di ristorazione) aveva determinato l'insorgenza di crediti in favore della deducente, utilizzati in compensazione con modelli F24 per il pagamento dei modelli DM10 relativi alla matricola n. 2009171945, altri erano stati utilizzati in compensazione relativamente alle iscrizioni a ruolo relativi alla medesima matricola; che pertanto non vi era alcuna irregolarità contributiva

Tanto premesso, la società, previa sospensione dell'esecutorietà del ruolo, chiedeva dichiarare l'inesistenza giuridica dell'avviso di addebito impugnato, dichiarando in ogni caso inesigibile l'importo ivi indicato.

Con vittoria di spese processuali.

Si costituiva in giudizio l'INPS che con varie argomentazioni eccepiva l'infondatezza dell'opposizione di cui chiedeva il rigetto.

Concesso il solo termine per il deposito di note di trattazione scritta, questo Giudice, all'odierna udienza di discussione, decideva la causa come da sentenza in atti di cui dava pubblica lettura.

In ordine all'eccepito vizio di notifica della cartella esattoriale a mezzo PEC occorre premettere, in linea generale, che la notificazione telematica degli atti è disciplinata: dalla legge 21 gennaio 1994, n. 53, artt. 1, 3-*bis*, 6, 9 e 11; dall'art. 16-*septies* del D.L. 179/12 conv. L. n. 221/12; dall'art. 18 del D.M. 44/2011; dagli artt. 13 e 19-*bis* del provvedimento del responsabile S.I.A. del 16 aprile 2014, oltre che dal D.P.R. 11 febbraio 2005 n. 68 (Regolamento recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3) e dal D.P.C.M. 2 novembre 2005 (Regole tecniche per la formazione, la trasmissione e la validazione, anche temporale, della posta elettronica certificata).

In particolare la legge n. 53/1994, nel disciplinare le modalità di notifica tramite PEC, rimanda all'art. 19 *bis* cit. (Notificazioni per via telematica eseguite dagli avvocati - art. 18 del regolamento), emanato in attuazione del codice dell'amministrazione digitale, che al comma 1 e al comma 2 prevede solo che l'atto sia in formato PDF.

La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 3805 del 16-02-2018, ha stabilito il principio secondo il quale, non solo la trasmissione del file in formato PDF è legittima, poiché rispetta la norma dell'art. 19 *bis* (Notificazioni per via telematica eseguite dagli avvocati) della legge n. 53 del 1994, che prevede al comma 1 e al comma 2 che l'atto sia notificato via PEC in formato PDF, ma è sufficiente che l'attestazione

di conformità all'originale informatico sia apposta nella documentazione che, in tal caso, sostituisce la mancanza di firma digitale.

Nella stessa ordinanza la S.C. conferma il principio dell'idoneità al raggiungimento dello scopo dell'atto notificato via PEC pur in presenza di irregolarità tali da non inficiare il diritto di difesa del destinatario (cfr. anche Cass. 19-10-2018 n. 26489; ord 1-06-2018 n. 14042).

Nel caso di specie, la circostanza che la cartella di pagamento sia stata notificata via PEC nella sua forma di copia PDF scansionata – e non in formato nativo digitale - non inficia l'idoneità della relativa notifica. Infatti, anche una copia scansionata che riconosca sufficienti caratteristiche di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità del documento, può soddisfare il requisito legale della sicurezza, ai sensi dell'art. 20, comma 1 *bis* del D.Lgs. 82/2005. L'allegato n. 1 del regolamento attuativo, approvato con il D.P.C.M. 13 novembre 2014 -recante le regole tecniche in materia di formazione, trasmissione, copia, duplicazione, riproduzione e validazione temporale dei documenti informatici, nonché di formazione e conservazione dei documenti informatici delle pubbliche amministrazioni ai sensi degli artt. 20, 22, 23 *bis*, 23 *ter*, 40 comma 1, 41 e 71, comma 1 del codice dell'amministrazione digitale, di cui al D.L. 82/2005 - definisce il formato file digitale come la modalità di rappresentazione della sequenza di *bit* che costituiscono il documento informatico e, comunemente, identificato attraverso l'estensione del *file*.

Ebbene, l'allegato n. 2 fornisce le indicazioni iniziali sui formati dei documenti informatici che per le loro caratteristiche, sono da ritenersi coerenti con le regole tecniche del documento informatico, del sistema di conservazione e del protocollo informatico; i formati descritti nell'allegato sono stati scelti tra quelli che possono maggiormente garantire i principi di interoperabilità tra i sistemi di conservazione e in base alla normativa vigente, riguardante le specifiche tipologie documentali. Tra questi, il primo principale formato, indicato nell'allegato al regolamento, è rappresentato dal formato PDF – PDF/A, l'unico in grado di garantire l'autenticità, il contenuto, l'integrità e la provenienza del documento informatico.

In particolare, come precisato nell'allegato, il PDF (*Portable Document Format*) è un formato creato da *Adobe* nel 1993 che attualmente si basa sullo standard ISO32000, ed è stato concepito per rappresentare i documenti complessi in modo indipendente dalle caratteristiche dell'ambiente di elaborazione del documento. In particolare, precisa il regolamento che il formato è stato ampliato in una serie di sottoformati tra cui il PDF/A, il quale è stato sviluppato con l'obiettivo specifico di rendere possibile la conservazione documentale a lungo termine su supporti digitali; le sue caratteristiche tecniche rendono il file indipendente da codici e collegamenti esterni che ne possono alterare l'integrità e l'uniformità nel lungo periodo. Pertanto, pur essendo il formato P7m - che del PDF costituisce la versione autenticata con la firma digitale - quello tecnicamente più adeguato ai fini della notifica a mezzo

PEC, gli artt. 20 e 21 rimettono all'organo giudicante la valutazione circa l'idoneità del documento informatico, avente estensione diversa, a soddisfare, comunque il requisito della forma scritta e il suo valore probatorio, in uno con il raggiungimento dello scopo anche alla luce dell'avvenuta costituzione in giudizio del destinatario della notifica. Al riguardo le SS.UU. con sentenza n. 7665 del 18-04-2016, hanno escluso che la non conformità al formato pdf possa comportarne la nullità, ove la parte si sia, comunque, difesa e non abbia addotto alcuno specifico pregiudizio (cfr. sulla scia delle Sezioni Unite, Cass. n. 15984 del 27-06-2017 n. 11383 del 31-05-2016).

Infine, sul punto, la questione è stata definitivamente risolta dalle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione che (cfr. sent. n. 10266 del 27-04-2018), nell'equiparare il file PDF al *file* formato p7m, ai fini della validità della trasmissione del *file* tramite PEC, richiamando la normativa europea in materia di trasmissione informatica di documenti, hanno stabilito il seguente principio di diritto per il quale *“Secondo il diritto dell'UE e le norme, anche tecniche, di diritto interno, le firme digitali di tipo CADES e di tipo PAdES, sono entrambe ammesse ed equivalenti, sia pure con le differenti estensioni p7m e pdf, e devono, quindi, essere riconosciute valide ed efficaci, anche nel processo civile di cassazione, senza eccezione alcuna”*. Conseguentemente, la notifica della cartella tramite PEC, mediante l'uso del file in formato pdf, è idonea – come nel caso di specie - a garantire l'autenticità del documento trasmesso e la sua piena comprensione da parte del suo destinatario. La censura, formulata dalla ricorrente, relativa alla mancata sottoscrizione digitale del funzionario sull'avviso di addebito, è irrilevante. Infatti la S.C. ha statuito che la mancata indicazione del responsabile del procedimento (non la mancata sottoscrizione) è causa di nullità delle cartelle di pagamento riferite a ruoli consegnati a decorrere dall'1-6-2008 (Cass. 22-4-2016 n. 8138; 29-08-2018 n. 21290; 31-10-2018 n. 27856).

Nel merito, l'opposizione è infondata e va respinta.

L'art. 1 commi 1175 e 1176 della L. n. 296/2006 dispongono quanto segue:

*1175. A decorrere dal 1° luglio 2007, i benefici normativi e contributivi previsti dalla normativa in materia di lavoro e legislazione sociale sono subordinati al possesso, da parte dei datori di lavoro, del documento unico di regolarità contributiva, fermi restando gli altri obblighi di legge ed il rispetto degli accordi e contratti collettivi nazionali nonché di quelli regionali, territoriali o aziendali, laddove sottoscritti, stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale (A) (1).*

*1176. Con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, sentiti gli istituti previdenziali interessati e le parti sociali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, da emanare entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono definite le modalità di rilascio, i contenuti*

*analitici del documento unico di regolarità contributiva di cui al comma 1175, nonché le tipologie di pregresse irregolarità di natura previdenziale ed in materia di tutela delle condizioni di lavoro da non considerare ostative al rilascio del documento medesimo. In attesa dell'entrata in vigore del decreto di cui al presente comma sono fatte salve le vigenti disposizioni speciali in materia di certificazione di regolarità contributiva nei settori dell'edilizia e dell'agricoltura.*

Al fine del riconoscimento del beneficio, l'INPS prima di procedere al rilascio del DURC negativo, notifica l'irregolarità all'azienda concedendo un termine di 15 giorni per la regolarizzazione della posizione aziendale nei confronti dell'Istituto. Decorso inutilmente il predetto termine l'INPS rilascia il DURC con l'attestazione dell'irregolarità, ostativa alla possibilità di fruire i benefici contributivi.

Nel caso in esame, l'INPS aveva notificato alla odierna opponente in data 6-12-2018 (cfr. doc. 7 in produzione INPS), l'invito a regolarizzare alcune proprie posizioni contributive relative a:

Mancata presentazione dei modd. UNIEMENS per i mesi di 03 – 05 – 07/2017 per la pos. DM 2009557640. Tali modelli sono stati trasmessi telematicamente in data 17/06/2019 ben oltre il termine assegnato come da stampa allegata (cfr. doc. 9 in prod. INPS);

Mancato versamento degli avvisi di addebito nr. 328 2016 00077751 58 (Acf. Doc. nn. 10 e 11) – 328 2017 00051786 23 contenenti contributi relativi alla Gestione Separata (doc. 12 e 13);

Mancato versamento dell'avviso di addebito 328 2015 00040643 74 contenenti contributi relativi alla Gestione ex -ENPALS (doc. 14 e 15); Mancato versamento degli avvisi di addebito 328 2016 00035362 77 (doc. 16 e 17) e 328 2018 00000338 80 (ALL. 18/19) emessi e notificati per la pos. DM 2008476722;

Mancato versamento degli avvisi di addebito 328 2016 00069918 37 (ALL. 20/21) – 328 2017 00053977 75 (doc. nn. 22 e 23) – 328 2017 00047015 88 (ALL. 24/25) – 328 2017 00043369 69 (ALL. 26/27) – 328 2018 00002700 24 (ALL. 28/29) – 328 2018 00045890 62 (ALL. 30/31) emessi e notificati per la pos. DM 2009557640;

Mancato versamento degli avvisi di addebito 328 2016 00069073 29 (cfr. doc. nn.32 e 33) e 328 2016 00036149 27 (doc. 34 e 35) emessi e notificati per la pos. DM 2009171945.

Risulta quindi documentato l'invito alla società ricorrente regolarizzare le proprie posizioni contributive, invito rimasto inevaso, sicché la verifica dell'Istituto si era conclusa in data 7-05-2018 con emissione del DURC negativo n. prot.13363265 (doc. 5 in prod. INPS) prodromico alla notifica dell'avviso di addebito opposto nel presente giudizio.

Di conseguenza, le note di rettifica emesse per indebita fruizione dei benefici contributivi sono state notificate come si seguito indicato e documentato:

in data 14-01-2019 a mezzo PEC, le rettifiche di 02 – 03 – 04 - 05 – 08 – 10/2017 (doc. 36, 37-42);

in data 16/01/2019 a mezzo PEC (ALL. 43) le rettifiche di 06 – 07 - 09 – 11 – 12 /2017 e da Gennaio a Luglio 2018 (doc. 44-55);

in data 11/02/2019 a mezzo PEC (doc. 56) la rettifica del Settembre/2018 (doc. 57).

I rilievi sin qui esposti e debitamente documentati, confermano la sussistenza attuale del debito e la legittimità della revoca dei benefici; *ad abundantiam* occorre rilevare che la stessa società ha presentato domanda di dilazione presso la Agenzia delle Entrate riscossione, con istanza del 13-02-2020 (doc. 62), chiedendo il pagamento rateale per tutti i debiti in esattoria (vedi all. n. 63) ed iniziando i versamenti anche per l'avviso di addebito qui opposto (cdr. Doc. 64).

In virtù delle esposte considerazioni, l'opposizione deve quindi essere respinta, confermandosi la legittimità dell'avviso di addebito; la soccombenza della ricorrente comporta il consequenziale regime delle spese di lite che si liquidano come da dispositivo.

*(Omissis)*

---

**Fondo di Garanzia** – Trattamento di fine rapporto – Insolvenza del datore di lavoro – Intervento del Fondo di Garanzia – Preventivo accertamento in via giudiziale del credito del lavoratore – Necessità.

**Tribunale di Santa Maria Capua Vetere – 03.06.2021 n. 1682 – Dr.ssa Ricchezza – M.D. (Avv. Moscatiello) – INPS (Avv.ti Sferrazza, Capasso) – Fallimento G. S.r.l.**

*Il lavoratore può accedere al Fondo di Garanzia gestito dall'INPS esclusivamente allorquando abbia già ottenuto un accertamento in via giudiziale del proprio credito, accertamento che può derivare da un provvedimento di ammissione del credito allo stato passivo del fallimento del datore di lavoro o, nel caso di chiusura della procedura concorsuale subito dopo la domanda di insinuazione presentata dal dipendente, dall'avvio di una procedura di esecuzione forzata nei confronti del datore medesimo.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso ritualmente notificato alla parte resistente, M.D. esponeva:

- di essere stato regolarmente assunto in data 18.09.2012 presso la società G. S.r.l., con la qualifica di ragioniere, terzo livello professionale;

- di essere stato licenziato in data 20.06.2014 per giustificato motivo oggettivo;

- di non aver percepito le retribuzioni previste nelle ultime tre buste paga e il TFR maturato e di essere, pertanto, creditore della somma di -euro 1.210,00 quale retribuzione come da busta paga di aprile 2014; euro 1.341,00 quale retribuzione come da busta paga di maggio 2014; - euro 3.630,21 quale retribuzione come da busta paga di giugno 2014; - euro 2.440,86 quale TFR come da busta paga di giugno 2014, per un totale di euro 8.622,07;

- di aver formalizzato nei termini di legge istanza di insinuazione al passivo nella procedura n. 38/2017 a seguito di dichiarazione di fallimento, in data 01.06.2017, della società G. da parte dal Tribunale di S. Maria C.V. (per la quale veniva nominato curatore fallimentare l'Avv. Schioppa Valeria), che, tuttavia, veniva definita innanzi al Tribunale di S. Maria C.V. ex art. 102 L. Fall.;

- di aver proposto per il solo TFR istanza al fondo di garanzia per il che rigettava la richiesta ponendo in dubbio il credito maturato e concedendo termini di giorni 90 per il ricorso;

- di aver proposto avverso il suddetto provvedimento ricorso al Comitato provinciale in data 18.06.2018 il quale non riceveva risposta.

Per tali ragioni concludeva richiedendo di:

*“- Accertare e dichiarare l'esistenza di un credito vantato dal sig. M. nei confronti della G. S.r.l. pari a euro 6.181,27 (euro 1.210,00 quale retribuzione come da busta paga di aprile 2014; euro 1.341,00 quale retribuzione come da busta paga di maggio 2014; euro 3.630,21 quale retribuzione come da busta paga di giugno 2014);*

*- Accertare e dichiarare l'esistenza del diritto del sig. M. al trattamento netto di fine rapporto maturato alle dipendenze della G. S.r.l. per un importo pari a euro 2.440,86;*

*- Accertare e dichiarare il diritto del sig. M. ad accedere al Fondo di garanzia INPS;*

*- Condannare l'INPS al pagamento del TFR in favore del ricorrente e delle spese processuali con attribuzione al procuratore per fattane anticipazione”.*

Si costituiva in giudizio l'INPS, il quale contestava con varie argomentazioni, così come meglio specificato nella comparsa di costituzione, le pretese di parte ricorrente, concludendo con la richiesta di rigetto della domanda introduttiva.

Non si costituiva in giudizio la resistente G. S.r.l., citata nella persona del suo curatore fallimentare; pertanto, deve esserne dichiarata la contumacia.

Non veniva svolta attività istruttoria, considerata la natura cartolare del giudizio *de quo*. La causa veniva rinviata per la discussione all'odierna udienza in cui veniva decisa, sulla base della documentazione, e con le modalità innanzi descritte, come da sentenza in atti.

\*\*\*

Il ricorso è infondato e viene rigettato per le ragioni di seguito esposte.

Giova, preliminarmente, osservare che la domanda giudiziale per TFR si fonda sul primo comma dell'art. 2 della L. 29.5.82 n. 297 ha istituito presso l'INPS un apposito "fondo di garanzia" con lo scopo di sostituire il datore di lavoro insolvente nel pagamento del trattamento di fine rapporto.

A norma del 2° comma dell'articolo, infatti, i lavoratori o i loro aventi causa possono ottenere dal fondo il pagamento sia della somma capitale che dei relativi crediti accessori, previa detrazione delle somme eventualmente già corrisposte.

I commi 2°, 3°, 4°, 5° della legge regolano presupposti e termini in relazione ai quali i lavoratori possono presentare al fondo la richiesta di pagamento.

In particolare, nel caso che il datore di lavoro sia stato sottoposto ad una procedura concorsuale, è necessario che il credito sia stato esaminato ed ammesso - con decreto o con sentenza - nello stato passivo del fallimento o della liquidazione coatta amministrativa o sia relativo ad un procedimento di concordato preventivo riguardo al quale sia stata già emanata e pubblicata la sentenza di omologazione (cfr. Cass. sez. lav. 3 novembre 2011 n. 22735).

A norma del 7° comma, entro sessanta giorni dalla richiesta formulata dagli interessati, il fondo deve provvedere ai pagamenti previsti ed è surrogato di diritto nei privilegi spettanti al lavoratore.

Va considerato che i Giudici di Legittimità hanno più volte statuito che, poiché il primo comma dell'art. 2 della L. 29.5.82 n. 297 prevede che il fondo "si sostituisce" al datore di lavoro nel pagamento della somma dovuta - e non che garantisce detto pagamento -, dalla formulazione della norma deve trarsi che il legislatore ha previsto un vero e proprio acollo *ex lege* e non una fideiussione; quindi il fondo si connota come il centro di imputazione chiamato per legge ad accollarsi il debito insoluto dell'imprenditore, secondo lo scopo economico-giuridico dato all'istituto dall'art. 1273 c.c., senza alcuna interferenza con i compiti previdenziali dell'INPS che lo gestisce (cfr. Cass. lav. 9.6.94 n. 5606; Cass. lav. 24.5.94, n. 5043; Cass. lav. 7.2.92, n. 1341; Cass. lav. 23.11.89, n., 5036); di conseguenza il fondo subentra nella medesima posizione del datore di lavoro, per cui è tenuto a pagare il debito di quest'ultimo, comprensivo della sorte capitale e dei relativi accessori, e l'acollo cumulativo *ex lege* non muta l'originaria natura del credito, il quale rimane assoggettato, in tutte le sue vicende, anche fallimentari, e fino all'estinzione, alla disciplina dettata per i crediti di capitale, senza alcuna connotazione previdenziale (Cass. lav., 9.6.94, n. 5606).

In particolare, la formulazione letterale dell'art. 2, V comma, della legge n. 297 del 1982 è chiara nel senso che qualora il datore di lavoro, non soggetto alle disposizioni del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, non adempia, in caso di risoluzione del rapporto di lavoro, alla corresponsione del trattamento dovuto o vi adempia in misura parziale, il lavoratore o i suoi aventi diritto possono chiedere al fondo il pagamento del trattamento di fine rapporto, sempreché, a seguito dell'esperimento dell'esecuzione forzata per la realizzazione del credito relativo a detto trattamento, le garanzie patrimoniali siano risultate in tutto o in parte insufficienti. Il fondo, ove non sussista contestazione in materia, esegue il pagamento del trattamento insoluto.

Orbene, tanto opportunamente premesso, applicando le coordinate individuate al caso di specie, a parere di codesto Tribunale il ricorso deve essere rigettato difettando i requisiti della innanzi esposta procedura.

Invero, dagli atti versati in giudizio (cfr. documenti di parte ricorrente) si evince che il M. ha formulato istanza di insinuazione al passivo su cui il Tribunale fallimentare, previo parere del curatore, non ha provveduto per carenza di beni nell'attivo sufficienti per poter soddisfare i crediti contenuti nelle domande avanzate sulle quali, quindi, non ha deliberato (cfr. provvedimento del 23-11-2017 del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere-Sezione Fallimentare in atti).

In tali ipotesi, come anche evidenziato da recente orientamento della giurisprudenza di legittimità non disatteso dal giudicante, opera il disposto di cui all'art. 2, comma 5, L. n. 297/1982, (cfr. Cass. n. 1886/2020) sicché *“essendo emerso che non poteva essere acquisito attivo alcuno da distribuire ai creditori, ha disposto con decreto la chiusura del fallimento del datore di lavoro dell'odierno ricorrente prima ancora dell'udienza fissata per l'esame dello stato passivo: è sufficiente al riguardo rilevare che, comportando la chiusura del fallimento il ritorno del datore di lavoro in bonis, ben poteva l'odierno ricorrente procurarsi un titolo esecutivo e promuovere la conseguente azione esecutiva nei confronti della società, ovvero, a seguito della sua cancellazione, nei confronti dei soci, i quali avrebbero risposto dei debiti sociali nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione (così Cass. S.U. n. 6070 del 2013).”*

Non potrebbe, a contrario, ritenersi defatigante ed inutilmente dispendioso il tentativo del ricorrente di agire per l'ottenimento di un titolo esecutivo nei confronti del datore di lavoro insolvente atteso che esso costituisce *“la modalità necessaria per l'individuazione della misura stessa dell'intervento solidaristico del Fondo di garanzia, essendo l'ente previdenziale terzo rispetto al rapporto di lavoro inter partes ed essendo nondimeno la sua obbligazione modulata sul TFR maturato in costanza di rapporto di lavoro”*. (cfr. Cass. 1886/2020).

Tale circostanza acquisisce rilievo fondamentale nel caso in esame, in quanto, sebbene lo scrivente sia a conoscenza dell'esistenza di un contrario orientamento

della giurisprudenza di merito, lo stesso ritiene di dover dare continuità all'indirizzo maggioritario della giurisprudenza di legittimità, ad avviso del quale l'interessato può accedere al fondo di garanzia INPS esclusivamente allorquando abbia ottenuto preventivamente un accertamento in via giudiziale del proprio credito. Quest'ultimo può derivare da un provvedimento di ammissione allo stato passivo, ma anche, qualora il fallimento sia chiuso immediatamente per insufficienza di attivo, subito dopo la domanda in insinuazione presentata dal dipendente, nelle ipotesi in cui il fallimento non possa essere accolto per carenza dei presupposti oppure per chiusura anticipata per assenza di attivo, dall'avvio da parte dell'interessato di una procedura di esecuzione forzata nei confronti del datore di lavoro (cfr. Cass. *ex multis* n. 10842/2015). Orbene, dagli atti di causa risulta che il M. non solo non ha ottenuto un provvedimento di ammissione al passivo, stante la carenza di attivo ed il non luogo a provvedere sulla procedura di ammissione al passivo, ma non ha neppure avviato un'azione esecutiva nei confronti del suo precedente datore di lavoro né ha fornito elementi, sia pure documentali, da cui fosse possibile desumere la superfluità della stessa.

Ne consegue, quindi, che difettando la domanda di condanna del Fondo di garanzia al pagamento del TFR dei presupposti previsti dalla legge non può che essere respinta.

Inammissibile è la domanda di accertamento della debenza delle ultime tre mensilità.

Trattasi, infatti, di domanda di mero accertamento perché non seguita da richiesta di condanna, peraltro, non oggetto nemmeno della richiesta di ammissione al passivo come emerge dagli atti per cui deve ritenersi inammissibile.

Sulla base delle considerazioni suesposte il ricorso, quindi, deve essere rigettato.

La complessità delle questioni giuridiche sottese al ricorso giustifica la compensazione delle spese di lite.

*(Omissis)*

---

**Prestazioni assistenziali – Reddito di cittadinanza – Requisiti – Residenza decennale – Carattere discriminatorio – Esclusione.**

**Tribunale di Sondrio – Ordinanza del 07.10.2021 n. 456 – Dr. Giorgi – M.M. (Avv. Martinoli) – INPS (Avv. Mogavero).**

*In tema di reddito di cittadinanza, la residenza qualificata e la sua permanenza per la durata del beneficio appare ancora necessaria e giustificabile razionalmente per la verifica di un minimo di collegamento territoriale tra il percipiente del beneficio statale ed il radicamento sul territorio dello Stato del soggetto stesso, anche in relazione alla finalità ultima del beneficio in esame consistente nel reinserimento nel mondo del lavoro e l'inclusione sociale.*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 8.5.2021, M.M. adiva il Tribunale di Sondrio ex art. 44 D.Lgs. 286/1998 esponendo che in data 08/04/2021 riceveva, tramite il servizio di posta ordinaria, il provvedimento dell'Inps di Sondrio del 30/03/2021 protocollo n. 21NI9L41AD0711 di "revoca" del reddito di cittadinanza "per le seguenti motivazioni: -

Comunicazione dal Comune della mancanza del requisito di residenza (art. 2, comma 1, a) 2) L. 26/2019)" avverso il quale il ricorrente proponeva ricorso ed impugnativa, in quanto detto provvedimento era nullo e/o annullabile per violazione di legge, errore di fatto, errore di diritto ed, in ogni caso, infondato in fatto e diritto, oltre che discriminatorio ed illogico.

Il ricorrente, pertanto, chiedeva in via pregiudiziale:

1. previa rimessione alla Corte Costituzionale o alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea delle questioni incidentali e pregiudiziali di legittimità costituzionale e del carattere discriminatorio dell'art. 2 comma 1 lett. a) punto 2) del D.L. 28 gennaio 2019 n. 4 convertito in L. 26/2019, limitatamente alla parole "residente in Italia per almeno dieci anni", che con il presente atto vengono dedotte in giudizio, considerata la loro rilevanza ai fini del decidere, poiché il giudizio non può essere deciso indipendentemente dalla definizione delle questioni stesse e ritenuta la loro non manifesta infondatezza; nel merito

2. accertare e dichiarare la nullità e/o annullabilità del provvedimento dell'Inps di Sondrio datato 30/03/2021 prot. n. 21NI9L41AD0711;

3. accertare e dichiarare il carattere discriminatorio della revoca del Reddito di cittadinanza in capo al ricorrente di cui al provvedimento Inps di Sondrio del 30/03/2021 prot. n.21NI9L41AD0711 in ragione del mancato possesso del requisito della residenza decennale;

4. accertare e dichiarare la sussistenza in capo al ricorrente del requisito della residenza decennale di cui all'art. 2 comma 1 lett. a) punto 2) del D.L. 28 gennaio 2019 n. 4 convertito in L. 26/2019;

5. condannare Inps – Istituto Nazionale della Previdenza Sociale - in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, ed Inps territoriale di Sondrio, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, ad ammettere il Signor M.M. al beneficio del reddito di cittadinanza sino a che in capo allo stesso permarranno tutti gli altri presupposti di legge;

6. condannare Inps – Istituto Nazionale della Previdenza Sociale - in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, ed Inps territoriale di Sondrio, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore* al pagamento in favore del Signor M.M., con effetto retroattivo a far data dal 01/04/2021, e sino a che in capo al medesimo permarranno i requisiti di legge, della somma di € 237,49, o della diversa cifra che risulterà in corso di causa, mensili a titolo di Reddito di cittadinanza;

7. condannare Inps – Istituto Nazionale della Previdenza Sociale - in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, ed Inps territoriale di Sondrio, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore* al pagamento in favore del Signor M.M. della somma, da determinarsi in via equitativa, di € 5000,00, ovvero la diversa cifra che sarà ritenuta di giustizia, oltre rivalutazione monetaria dal di del dovuto all'effettivo pagamento a titolo di risarcimento del danno;

8. adottare un piano di rimozione delle discriminazioni accertate, assumendo ogni utile provvedimento al fine di evitare il reiterarsi della discriminazione e, in particolare, a tal fine, ordinare alla convenuta di dare adeguata pubblicità alla decisione giudiziale, pubblicandola sul proprio sito istituzionale o con le altre forme che il Giudice riterrà di individuare. Il tutto per i motivi di cui in premessa. Seguivano le istanze istruttorie.

Si costituiva l'Inps chiedendo in via preliminare e/o pregiudiziale, dichiarare l'inammissibilità ed infondatezza dell'azione antidiscriminatoria proposta e comunque la carenza di legittimazione passiva dell'INPS e nel merito, rigettare il ricorso e tutte le domande, anche risarcitorie, formulate perché inammissibili, infondate in fatto ed in diritto, pretestuose, e comunque prive di prova, con vittoria di spese ed onorari di causa, nonché con adeguata sanzioni in ordine alle spese di lite ex art. 96 c.p.c. in ragione della temerarietà dell'avverso ricorso. Seguivano le istanze istruttorie.

Alla udienza in data 29.9.2021, cui la causa perveniva dopo udienza in data 5.7.2021, le parti formulavano le rispettive conclusioni.

Il ricorso in esame non è fondato e come tale deve essere respinto.

Preliminarmente, si deve rilevare che l'eccezione di inammissibilità del ricorso in esame in quanto proposto in base all'art. 44 D.Lgs. 286/1998 deve essere respinta. Si tratta di proposizione dell'azione prevista dalla norma citata (Testo

unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero) avverso un comportamento tenuto da ente pubblico di diniego della concessione del reddito di cittadinanza in capo al ricorrente. E' ben vero che il ricorso in esame tende ad ottenere come fine ultimo il riconoscimento del reddito di cittadinanza con relativi arretrati (e quindi un risultato raggiungibile in base ad azione instaurata mediante ricorso ex art. 442 c.p.c.), ma l'ottenimento del detto reddito quale misura previdenziale, nella costruzione del ricorrente, presuppone l'accertamento in principalità di un comportamento ritenuto determinante una discriminazione e da superare tramite ordine di cessazione del detto comportamento e la rimozione degli effetti della ritenuta discriminazione.

E' altresì infondata l'eccezione di carenza di legittimazione passiva dell'Inps, dovendo l'azione in esame essere rivolta verso il Comune di Dubino quale autore della comunicazione che ha determinato l'Inps alla revoca della concessione del reddito di cittadinanza. In realtà, il ricorso in esame non poteva che essere rivolto verso l'Inps quale ente che ha emesso il provvedimento di revoca e che provvede al pagamento delle somme dovute a titolo di reddito di cittadinanza e non verso il Comune di Dubino che ha posto in essere un atto del procedimento amministrativo che conduce alla concessione o negazione del detto reddito.

Passando all'esame del merito, si osserva che Il Reddito di Cittadinanza (RdC), introdotto con decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4 convertito con legge 26/2019 come misura di contrasto alla povertà, è un sostegno economico finalizzato al reinserimento nel mondo del lavoro e all'inclusione sociale. Nell'ambito del contesto normativo indicato, il comportamento asseritamente determinante una discriminazione è stato ricondotto dal ricorrente alla revoca disposta dall'Inps della concessione di reddito di cittadinanza a suo favore. La lettura dell'art. 44 norma citata permette già di ritenere infondata la vista contestazione. L'art. 44 si riferisce infatti a discriminazione per motivi razziali, etnici, linguistici, nazionali di provenienza geografica o religiosi. Nulla di tutto questo nel caso in esame, il comportamento determinante l'affermata discriminazione non è altro che l'applicazione di una legge dello Stato come condotta vincolata dell'Inps che, a fronte della segnalazione (effettuata anche alla locale Procura della Repubblica) del Comune di Dubino circa l'insussistenza del requisito relativo alla residenza del richiedente in Italia per un periodo *ante* domanda pari a dieci anni e con continuità per gli ultimi due anni, non poteva fare altro che revocare il reddito di cittadinanza all'odierno ricorrente, revoca che sarebbe intervenuta quale atto vincolato rispetto ad analoga carenza del detto requisito in capo a qualsivoglia cittadino italiano o comunitario ed indipendentemente dalla sua religione o lingua in assenza del citato requisito di residenza qualificata. Seguendo il ragionamento del ricorrente, ogni provvedimento negativo su una domanda posta per ottenere un beneficio e basato sulla esistenza o meno di determinati requisiti diventerebbe discriminazione indiretta tutelabile con

la vista azione.

E' chiaro che il requisito di residenza qualificata indicato appare più facilmente raggiungibile da cittadini italiani, ma si tratta di una valutazione non rilevante ai fini della decisione sulla esistenza o meno della discriminazione indicata. Il richiesto requisito di residenza (in particolare, la continuatività per i due anni antecedenti la domanda e la necessità di persistenza del requisito per tutta la durata del beneficio) non pare neppure incidere a livello costituzionale.

Il legislatore può legittimamente decidere di circoscrivere la platea dei beneficiari di determinate prestazioni sociali, ricorrendo all'inserimento di limitazioni, ma l'eventuale limitazione «deve pur sempre rispondere al principio di ragionevolezza ex art. 3 della Costituzione» e «tale principio può ritenersi rispettato solo qualora esista una “causa normativa” della differenziazione, che sia giustificata da una ragionevole correlazione tra la condizione a cui è subordinata l'attribuzione del beneficio e gli altri peculiari requisiti che ne condizionano il riconoscimento e ne definiscono la *ratio*. ... Una simile ragionevole causa normativa può in astratto consistere nella richiesta di un titolo che dimostri il carattere non episodico o di breve durata della permanenza sul territorio dello Stato: anche in questi casi, peraltro, occorre pur sempre che sussista una ragionevole correlazione tra la richiesta e le situazioni di bisogno o di disagio, in vista delle quali le singole prestazioni sono state previste» (v. Corte Costituzionale, sentenza n. 166/2018). Con la sentenza n. 222 del 2013, la Corte Costituzionale ha ribadito che le politiche sociali (in quel caso, dirette al soddisfacimento dei bisogni abitativi) possono prendere in considerazione un radicamento territoriale ulteriore rispetto alla semplice residenza, purché contenuto in limiti non palesemente arbitrari o irragionevoli.

Il contestato requisito della residenza qualificata (in particolare, con persistenza per tutto il periodo di durata del beneficio di cui si discute) appare ancora rispettare i criteri indicati, trattandosi di requisito oggettivamente verificabile e che risponde alla ovvia necessità di impedire (anche a cittadini italiani privi del visto requisito) il riconoscimento indiscriminato “a pioggia” del detto beneficio previdenziale cercando di impedire il fenomeno del c.d. turismo assistenziale (con percezione del beneficio e immediato ritorno nel proprio stato) o l'utilizzo di più residenze fittizie per duplicare il beneficio con percezione contemporanea di più benefici per la stessa persona anche in più Stati, tutti *escamotages* quotidianamente emergenti dalla cronaca nazionale e che possono essere evitati o circoscritti con l'aggiunta del controllo preventivo delle domande (e non come sempre avviene con controllo successivo). Anche le intenzioni politiche di cambiamento futuro della limitazione in esame (come ricordate dal ricorrente e manifestate secondo notizie di stampa) riguardano la diminuzione del periodo di residenza richiesto e non l'eliminazione *tout court* del requisito oggettivo, dimostrando la necessità e l'intenzione di mantenimento del detto requisito per le finalità indicate.

Applicando alla lettera i criteri indicati nelle citate sentenze, sarebbe molto difficile, se non impossibile, in pratica introdurre una qualsivoglia condizione ulteriore non esclusivamente collegata alla quantificazione dei requisiti economici già richiesti per la sussistenza del diritto.

Insomma, la residenza qualificata e la sua permanenza per la durata del beneficio appare ancora necessaria e giustificabile razionalmente per la verifica di un minimo di collegamento territoriale tra il percipiente del beneficio statale ed il radicamento sul territorio dello Stato del soggetto stesso anche in relazione alla finalità ultima del beneficio in esame e consistente nel reinserimento nel mondo del lavoro e l'inclusione sociale. Si può discutere sul minore o maggiore aggravio derivante dalla durata del periodo richiesto, ma detta valutazione non esclude la ragione dell'inserimento della limitazione citata.

L'esame poi della documentazione in atti in relazione alla già citata comunicazione del Comune di Dubino permette di evidenziare le cancellazioni per irreperibilità dalla popolazione residente nel Comune di Azzano San Paolo del ricorrente, in particolare in data 14.1.2015, ricorrente che era arrivato in Italia dal Marocco in data 30.9.2011, tutte risultanze anagrafiche che possono essere contrastate ai fini probatori con elementi di segno contrario che però devono essere oggettivi e non basati su attestazioni di terzi anche se eventualmente ribadite in fase testimoniale. Al contrario, l'esame delle movimentazioni della *card Postepay Evolution* del ricorrente (come risultano dalla documentazione dello stesso ricorrente) permette di evidenziare che nel 2018 vi è stato un solo utilizzo della detta carta e nel 2019 un rimborso del canone annuo non goduto. L'attività di commercio ambulante del ricorrente risulta poi cessata il 31.7.2017.

In conclusione, il ricorso in esame non appare accoglibile per i motivi esposti e le spese di causa devono trovare integrale compensazione tra le parti, trattandosi di questione complessa del tutto nuova ed oggetto di contrasti giurisprudenziali.

*(Omissis)*

---

**Prestazioni** – Indennità di maternità – Assistenti di volo – Mancato computo integrale indennità di volo – Comportamento discriminatorio – Esclusione.

**Prestazioni** – Indennità di maternità – Comportamento discriminatorio – Urgenza della tutela – Attualità della condotta antidiscriminatoria.

**Prestazioni** – Indennità di maternità – Assistenti di volo – Mancato computo integrale indennità di volo – Prescrizione Annuale – Decadenza Annuale – Applicazione.

**Tribunale di Velletri – 11.03.2021 n. 403 – Dr.ssa Falcione – C.R. (Avv. Martucci) – INPS (Avv. Ciocca).**

*L'azione proposta dalla lavoratrice e volta esclusivamente ad ottenere l'integrazione economica di quanto avrebbe dovuto percepire a titolo di indennità di maternità va qualificata come domanda di pagamento di una prestazione previdenziale erogata dall'INPS e non tutela discriminatoria, difettando l'attualità di un comportamento illegittimo che il Tribunale deve inibire con urgenza.*

*Il fondamento della tutela speciale prevista dalla normativa antidiscriminatoria, come si evince dal chiaro tenore letterale dell'art. 38 del D.Lgs. n. 198/2006, presuppone i requisiti dell'urgenza della tutela e dell'attualità della condotta antidiscriminatoria, per la necessità di ottenere una risposta immediata e non differibile a fronte di una condotta lesiva.*

*Alla domanda giudiziale formalmente proposta per la rimozione degli effetti della discriminazione patita e di risarcimento del danno attraverso l'accertamento del diritto ad una diversa e maggiore misura del trattamento economico di maternità e con la richiesta di pagamento dell'indennità non integralmente versata, devono trovare applicazione gli istituti della prescrizione breve annuale di cui all'art. 6 ultimo comma della L. 138/1943, della decadenza annuale di cui all'art. 47 comma 2 del D.P.R. n. 639/1970 e art. 24 della L. 88/1989.*

FATTO e DIRITTO - C.R., assistente di volo alle dipendenze dell'ALITALIA - SAI S.p.A. con contratto di lavoro a tempo indeterminato, conviene in giudizio

dinanzi al Tribunale di Velletri la società datrice di lavoro e l'INPS affinché sia accertato e dichiarato, ai sensi degli articoli 25, 36 e 38 del D.Lgs. n. 198/2006, che le parti convenute hanno posto in essere ai suoi danni, ognuno per le proprie responsabilità, un comportamento discriminatorio nella determinazione della base di calcolo dell'indennità di maternità a lei spettante per i periodi 1.05.2009/17.04.2010 e 1.12.2013/4.07.2015, in particolare per avere considerato al 50%, e non per intero, l'incidenza della voce retributiva "indennità di volo".

Sulla base di tale premessa, chiede che il Tribunale adito, accertato e dichiarato il comportamento discriminatorio posto in essere dai resistenti ai suoi danni, ciascuno per le proprie responsabilità, accetti e dichiari il diritto ad ottenere l'integrazione economica di quanto avrebbe dovuto percepire a titolo di indennità di maternità e, per l'effetto, condanni i resistenti, ciascuno per la proprie responsabilità, al pagamento in suo favore della somma complessiva di € 8.480,61 -di cui € 1.651,58 relativa al periodo della prima maternità e € 6.829,03 relativa al secondo periodo di maternità-, maggiorata degli interessi legali dalla maturazione all'effettivo soddisfo.

La società ALITALIA SAI S.p.A. e l'INPS si costituiscono in giudizio sollevando eccezioni preliminari e pregiudiziali. Nel merito chiedono il rigetto del ricorso per la sua infondatezza in fatto e in diritto.

Osserva questo giudicante che il presente giudizio, che s'inserisce all'interno di un contenzioso seriale affrontato negli ultimi tempi da numerosi Tribunali del territorio nazionale, impone in via prioritaria di qualificare l'azione proposta dalla parte ricorrente.

In specie, poiché dal tenore testuale delle conclusioni rassegnate dal procuratore della ricorrente risulta che la C. agisce ai sensi degli artt. 25, 36 e 38 del D.Lgs. n. 198/2006 (c.d. *Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*), è utile delineare il quadro normativo che regola la materia.

Il D.Lgs. n. 198/2006, com'è noto, si pone la finalità di approntare una serie di misure volte a eliminare ogni discriminazione basata sul sesso che abbia come conseguenza, o come scopo, di compromettere o di impedire il riconoscimento, il godimento o l'esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo tra cui quello dell'occupazione, del lavoro e della retribuzione.

L'art. 26 individua una serie di condotte ritenute discriminatorie dal legislatore e, con riferimento specifico alla posizione del datore di lavoro, il comma 3 *ter* prevede che: "*I datori di lavoro sono tenuti, ai sensi dell'articolo 2087 del codice civile, ad assicurare condizioni di lavoro tali da garantire l'integrità fisica e morale e la dignità dei lavoratori, anche concordando con le organizzazioni sindacali dei lavoratori le iniziative, di natura informativa e formativa, più opportune al fine di prevenire il fenomeno delle molestie sessuali nei luoghi di lavoro. Le imprese, i*

*sindacati, i datori di lavoro e i lavoratori e le lavoratrici si impegnano ad assicurare il mantenimento nei luoghi di lavoro di un ambiente di lavoro in cui sia rispettata la dignità di ognuno e siano favorite le relazioni interpersonali, basate su principi di eguaglianza e di reciproca correttezza”.*

L'art. 36 dispone, quindi, che: *“1. Chi intende agire in giudizio per la dichiarazione delle discriminazioni poste in essere in violazione dei divieti di cui al capo II del presente titolo, o di qualunque discriminazione nell'accesso al lavoro, nella promozione e nella formazione professionale, nelle condizioni di lavoro compresa la retribuzione, nonché in relazione alle forme pensionistiche complementari collettive di cui al decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252... e non ritiene di avvalersi delle procedure di conciliazione previste dai contratti collettivi, può promuovere il tentativo di conciliazione ai sensi dell'articolo 410 del codice di procedura civile o, rispettivamente, dell'articolo 66 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165... 2. Ferme restando le azioni in giudizio di cui all'articolo 37, commi 2 e 4, le consigliere o i consiglieri di parità (delle città metropolitane e degli enti di area vasta di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56) e regionali competenti per territorio hanno facoltà di ricorrere innanzi al tribunale in funzione di giudice del lavoro o, per i rapporti sottoposti alla sua giurisdizione, al tribunale amministrativo regionale territorialmente competenti, su delega della persona che vi ha interesse, ovvero di intervenire nei giudizi promossi dalla medesima”.*

A sua volta l'art. 55 *ter* fa espresso riferimento alle controversie introdotte avverso ad ogni trattamento meno favorevole della donna in ragione della gravidanza e della maternità, e l'art. 55 *quinques* prevede che in caso di violazione dei divieti di cui all'articolo 55 *ter* è possibile ricorrere all'autorità giudiziaria ordinaria per domandare la cessazione del comportamento pregiudizievole e la rimozione degli effetti della discriminazione.

Sotto il profilo procedurale l'art. 38 così recita: *“1. Qualora vengano poste in essere discriminazioni in violazione dei divieti di cui al capo II del presente titolo o di cui all'articolo 11 del decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66, o comunque discriminazioni nell'accesso al lavoro, nella promozione e nella formazione professionale, nelle condizioni di lavoro compresa la retribuzione, nonché in relazione alle forme pensionistiche complementari collettive di cui al decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, su ricorso del lavoratore o, per sua delega, delle organizzazioni sindacali, delle associazioni e delle organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse lesa, o della consigliera o del consigliere di parità (della città metropolitana e dell'ente di area vasta di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56) o regionale territorialmente competente, il tribunale in funzione di giudice del lavoro del luogo ove è avvenuto il comportamento denunciato, nei due giorni successivi, convocate le parti e assunte sommarie informazioni, se ritenga sussistente la violazione di cui al ricorso, oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del*

*danno anche non patrimoniale, nei limiti della prova fornita, ordina all'autore del comportamento denunciato, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti. 2. L'efficacia esecutiva del decreto non può essere revocata fino alla sentenza con cui il giudice definisce il giudizio instaurato a norma del comma seguente. 3. Contro il decreto è ammessa entro quindici giorni dalla comunicazione alle parti opposizione davanti al giudice che decide con sentenza immediatamente esecutiva. Si osservano le disposizioni degli articoli 413 e seguenti del codice di procedura civile...".*

Infine, l'art. 28 del D.Lgs. n. 150/2011 dispone: *"Le controversie in materia di discriminazione di cui all'articolo 44 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, quelle di cui all'articolo 4 del decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 215, quelle di cui all'articolo 4 del decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, quelle di cui all'articolo 3 della legge 1° marzo 2006, n. 67, e quelle di cui all'articolo 55-quinquies del decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198, sono regolate dal rito sommario di cognizione, ove non diversamente disposto dal presente articolo".*

In sintesi, per ottenere la tutela antidiscriminatoria è possibile oggi avvalersi di due azioni ordinarie, l'una individuale l'altra collettiva (o pubblica), e di due simmetriche procedure d'urgenza.

Il legislatore ha, dunque, previsto una tutela strutturata secondo il modello processuale previsto dall'articolo 28 Stat. Lav. per la repressione della condotta antisindacale, ossia un modello che presuppone *ex se* l'urgenza per la necessità di ottenere una risposta immediata e non differibile a fronte di una condotta lesiva in atto, o che sia comunque idonea a produrre effetti durevoli nel tempo in quanto suscettibile di determinare in qualche misura una restrizione o un ostacolo al libero esercizio del diritto rivendicato, nella specie l'attività sindacale, così come di recente ribadito dalla Suprema Corte di Cassazione con la sentenza n. 13860/2019.

Ebbene, secondo la giurisprudenza di merito richiamata dalla difesa della società ALITALIA – SAI S.p.A., nelle controversie del tipo di quella che ci occupa difetta il presupposto nell'attualità della condotta, posto che l'azione proposta dalla lavoratrice è volta esclusivamente ad ottenere l'integrazione economica di quanto avrebbe dovuto percepire a titolo di indennità di maternità.

Conseguentemente, il *petitum* va riqualificato come domanda di pagamento di una prestazione previdenziale erogata dall'INPS, con l'ulteriore conseguenza che devono trovare applicazione gli istituti della prescrizione breve annuale di cui all'art. 6 ultimo comma della L. 138/1943 -così come affermato dalla S.U. della Cassazione con la sentenza n. 5572/2012- e della decadenza annuale di cui all'art. 47 comma 2 del D.P.R. n. 639/1970 e art. 24 della L. 88/1989.

Tale impostazione appare condivisibile per i motivi di seguito esposti.

Ed infatti, premesso in linea astratta che la discriminazione sussiste *in re ipsa* tutte le volte in cui la condizione di gravidanza, o di maternità, si traduce in una

ingiustificata penalizzazione anche al di fuori del confronto contingente con altri lavoratori o lavoratrici, per cui non è necessario individuare il necessario termine di paragone ai sensi dell'art. 25 del D.Lgs. 198, e tralasciando il fatto che neppure è lumeggiato il rischio concreto della ripetibilità in futuro della condotta denunciata, va opportunamente evidenziato che la lavoratrice non chiede l'adozione di alcun provvedimento volto a inibire la prassi asseritamente discriminatoria.

La cessazione del comportamento illegittimo implicitamente sotteso alla domanda, quindi, assume una valenza di contorno e, soprattutto, non assurge a comportamento che il Tribunale deve inibire con urgenza.

Ed è sintomatico dell'assenza dell'elemento dell'urgenza, la circostanza che la ricorrente ha atteso ben quattro anni dalla seconda maternità per adire il Tribunale di Velletri, e non ha denunciato ulteriori pregiudizi che possano ritenersi anche solo implicitamente conseguenza immediata e diretta della mancata fruizione del trattamento indennitario connesso alla gravidanza nella misura ritenuta dovuta.

Né si perviene a diverse conclusioni considerando, come sostenuto dalla difesa della ricorrente, che la lavoratrice ha avanzato una domanda di risarcimento del danno asseritamente partito, in quanto va chiarito il reale contenuto della locuzione "*rimozione degli effetti*" coerentemente con il doppio binario di tutela inibitoria - ripristinatoria prevista dal D.Lgs. n. 198.

In particolare, anche dando per pacifico, come detto, che la liquidazione dell'indennità di maternità così come determinata dall'INPS costituisca gli estremi di un trattamento meno favorevole in ragione della gravidanza, e quindi si risolva in un comportamento discriminatorio, la ricorrente chiede, quale *rimozione degli effetti* della condotta discriminatoria, che l'Istituto venga condannato a ricalcolare l'indennità per intero e a corrisponderle la differenza dovuta.

Sostanzialmente, quindi, la rimozione degli effetti della discriminazione subita dovrebbe avvenire con l'accertamento del diritto a una diversa e maggiore misura del trattamento economico di maternità, ragione per cui la C. pur avanzando formalmente una domanda di rimozione degli effetti della discriminazione partita e di risarcimento del danno, sostanzialmente chiede il pagamento dell'indennità di maternità non integralmente versata.

E', quindi, corretto ritenere che anche in tale ipotesi devono trovare applicazione gli istituti della prescrizione breve annuale di cui all'art. 6 ultimo comma della L. 138/1943 -così come affermato dalla S.U. della Cassazione con la sentenza n. 5572/2012-, della decadenza annuale di cui all'art. 47 comma 2 del D.P.R. n. 639/1970 e art. 24 della L. 88/1989, senza contare che la parte ha pacificamente omissa la presentazione della domanda amministrativa volta a ottenere l'integrazione dell'indennità.

Ed infatti, non sembra ammissibile che la scelta di una diversa prospettazione o qualificazione sul piano processuale rimessa alla parte attrice possa impedire di

incorrere nella decadenza che sarebbe stata inderogabilmente e ineludibilmente accertata qualora si fosse agito altrimenti.

L'evento lesivo dedotto in giudizio discende unicamente dal rapporto previdenziale sottostante ed in assenza di esso non si sarebbe prodotto, e ciò a prescindere dall'esistenza di una condotta discriminatoria, per cui la lavoratrice, in virtù del rapporto previdenziale esistente con l'Ente, ben avrebbe potuto adire l'Autorità Giudiziaria nel rispetto dei termini di decadenza e di prescrizione previsti dalla legge.

Ragionando nel senso voluto dalla ricorrente si perviene, invece, alla inaccettabile conclusione di riconoscere una prestazione a distanza di anni dalla produzione dei fatti costitutivi del diritto, così incrinando le esigenze di certezza dei rapporti giuridici che sottendono le disposizioni in materia di prescrizione e decadenza, ciò a maggior ragione nella materia previdenziale in cui le norme sulla prescrizione e la decadenza sono dettate a protezione dell'interesse alla definitività e certezza delle determinazioni concernenti l'erogazione di spese gravanti sui conti pubblici (Cass. n. 28639/2018).

Conclusivamente, il fondamento della tutela speciale prevista dalla normativa antidiscriminatoria, come si evince dal chiaro tenore letterale dell'art. 38, è proprio il presupposto dell'urgenza, ed è solo in tale ottica che il legislatore del 2006 ha previsto una decisa compressione delle garanzie del contraddittorio, quale è quella imposta dalle stringenti tempistiche stabilite dalla norma.

Ne discende che, nel caso in esame, stante l'avvenuta decadenza e prescrizione del diritto di credito rivendicato in giudizio, gli effetti dell'allegata discriminazione non sono più suscettibili di essere rimossi né risarciti.

Di fronte ad una domanda chiaramente strutturata come richiesta di differenza di importi a titolo di riliquidazione di una prestazione previdenziale, quand'anche ricondotta nell'alveo della tutela rafforzata garantita dal diritto antidiscriminatorio, non è possibile affermare che la sussistenza di una discriminazione comporti l'elisione dei termini di prescrizione e decadenza applicabili alla fattispecie.

Questo giudice non ignora l'esistenza di giurisprudenza di segno contrario, ma non la condivide, soprattutto in considerazione del fatto che le pronunce favorevoli alle lavoratrici non affrontano la questione concernente la sussistenza dei requisiti essenziali dell'urgenza della tutela e dell'attualità della condotta antidiscriminatoria, pervenendo al riconoscimento del diritto rivendicato dalle ricorrenti esclusivamente sull'assoluto che si è in presenza di un comportamento discriminatorio consistito, come più volte detto, nell'aver pagato l'indennità di maternità in misura inferiore a quanto si ritiene dovuto per legge.

In ogni caso, per dirimere il contrasto esistente nella giurisprudenza di merito, appare utile citare una recente pronuncia della Corte di Cassazione, ancorché resa nel diverso ambito del contenzioso scolastico.

Ebbene i Supremi giudici hanno stabilito che la domanda proposta dai docenti precari volta ad ottenere il riconoscimento del diritto alla progressione economica prevista in ragione dell'anzianità per i docenti di ruolo, fondata sul principio di non discriminazione, ha natura retributiva ed è, quindi, soggetta al termine di prescrizione quinquennale previsto dall'articolo 2948 n. 4 c.c.. Tale decisione dalla S.C. conferma, dunque, l'assunto che la attivazione della tutela antidiscriminatoria non consente di invocare un regime prescrizionale più favorevole al lavoratore (cfr. sent. n. 10219/2020).

Quanto alla posizione della società ALITALIA – SAI S.p.A. va, inoltre, evidenziato che l'INPS con la circolare n. 173 del 23.10.2015 ha previsto, solo a partire dalle domande di competenza del 2015, la possibilità per il datore di lavoro di erogare, in via di anticipazione, le prestazioni diverse dalle indennità di malattia, e quindi successivamente conguagliare le somme versate ai dipendenti, per cui nel caso in esame non è neppure astrattamente ipotizzabile la responsabilità della società datrice di lavoro per la condotta discriminatoria denunciata dalla ricorrente, in quanto è antecedente al mese di ottobre del 2015.

Ne discende il difetto di legittimazione passiva della ALITALIA SAI S.p.A..

Peraltro, sempre in relazione alla posizione della compagnia di volo, è bene evidenziare che nel 2019, alla luce di quanto statuito dalla S.C. di Cassazione con la sentenza n. 11414/2018, la società chiedeva delucidazioni all'INPS sulle modalità di determinazione della base di calcolo per l'indennità di maternità da corrispondere al personale di volo, che l'Istituto riscontrava evidenziando, in primo luogo, la sola efficacia tra le parti della pronuncia della S.C. e che in ogni caso *“acquisito sulla questione il parere del Coordinamento Generale Legale Inps, non si ritiene vi siano ad oggi elementi che impongano di modificare la base di calcolo attualmente in uso all'Istituto per la determinazione della indennità di maternità da corrispondere al personale di volo”* (doc. 4 memoria di costituzione).

Va, altresì, considerato che la società ALITALIA – SAI S.p.A. è stata ammessa alla procedura concorsuale dell'amministrazione straordinaria di cui al D.Lgs. n. 270/1999, giusto Decreto Legge 2 maggio 2017 n. 55 emesso dal Ministero dello Sviluppo Economico.

Ebbene, è pacifico in giurisprudenza che, nel caso di sottoposizione ad amministrazione straordinaria della società datrice di lavoro, deve distinguersi tra domande del lavoratore che mirano a pronunce di accertamento, o costitutive, e domande dirette ad ottenere la condanna al pagamento di somme di danaro, anche se accompagnate da domande di accertamento, o costitutive, aventi funzione strumentale.

Per le prime va riconosciuta la perdurante competenza funzionale del giudice del lavoro mentre invece, per le seconde, diversamente nel caso del fallimento in cui si rinviene la trazione del foro fallimentare, opera la regola dell'improcedibilità o improseguibilità della domanda per difetto temporaneo di giurisdizione che

si protrae per tutta la durata della fase amministrativa di accertamento dello stato passivo dinanzi a comportamenti organi della procedura, ferma restando l'assoggettabilità del provvedimento attinente lo stato passivo ad opposizione o impugnazione davanti al Tribunale fallimentare (da ultimo Cass. n. 11123/2019, n. 7790/2018 già n. 19271/2013).

Per tutti i motivi esposti, la domanda va dichiarata improponibile nei confronti della società ALITALIA SAI S.p.A. e va rigettata nei confronti dell'INPS.

L'esistenza di contrasti nella giurisprudenza di merito giustifica ex art. 92 c.p.c. la compensazione delle spese di lite.

*(Omissis)*

---

**Prestazioni Assistenziali** – Indennità di accompagnamento – Interessi legali dalla domanda giudiziale – Art. 1284 c.c., comma 4 – Esclusione.

**Tribunale di Velletri – 25.03.2021 n. 517 – Dr.ssa Marrani – N.A. (Avv. Assennato) – INPS (Avv. Morelli).**

*Sulla somma liquidata a seguito di decreto di omologa avente ad oggetto il riconoscimento di prestazione assistenziale non spettano gli interessi legali di cui all'art. 1284 c.c., comma 4, applicabile a seguito d'avvio di lite sia giudiziale che arbitrale però solo in correlazione ad obbligazione pecuniaria che trova la sua fonte in un contratto stipulato tra le parti.*

FATTO e DIRITTO - Parte ricorrente ha chiesto di “accertare e dichiarare il diritto di A.N. alla liquidazione di interessi ex art. 1284, 4° comma c.p.c. sulla somma liquidata a titolo di indennità di accompagnamento, come da provvedimento 16/9/2019 e per l'effetto, condannare l'INPS alla liquidazione degli interessi nella misura suddetta, che si quantificano in € 655,51”.

È pacifico e risultante dagli atti di causa che il decreto di omologa è stato emesso il 23/7/2019 e che la prestazione è stata liquidata il 16/9/2019.

Il termine di legge di 120 giorni per la liquidazione della prestazione appare quindi perfettamente rispettato.

Parte ricorrente invoca l'applicabilità al caso di specie del disposto di cui all'art. 1284 4 comma ai sensi del quale: “

[I]. Il saggio degli interessi legali è determinato in misura pari allo 0,8 per cento (2) in ragione d'anno. Il Ministro del tesoro, con proprio decreto pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana non oltre il 15 dicembre dell'anno precedente a quello cui il saggio si riferisce, può modificarne annualmente la misura, sulla base del rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi e tenuto conto del tasso di inflazione registrato nell'anno. Qualora entro il 15 dicembre non sia fissata una nuova misura del saggio, questo rimane invariato per l'anno successivo.

[II]. Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura.

[III]. Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale [18152, 2855].

[IV]. *Se le parti non ne hanno determinato la misura, dal momento in cui è proposta domanda giudiziale il saggio degli interessi legali è pari a quello previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.*”

Ebbene, recenti pronunciamenti giurisprudenziali hanno, costantemente, affermato, con pienezza di argomentazioni giuridiche che appare opportuno riprodurre (si veda Cass. civ. sez. II, 07/11/2018, n. 28409) che il saggio d'interesse legale stabilito nella disposizione normativa presente nell'art. 1284 comma 4 c.c. trova applicazione esclusivamente quando la lite giudiziale ovvero arbitrale ha ad oggetto l'inadempimento di un accordo contrattuale anche in relazione alle relative obbligazioni restitutorie. La Corte sottolinea infatti quanto segue: “La disposizione in questione risulta introdotta nel testo dell'art. 1284 c.c. - che disciplina gli interessi legali quanto a tasso e modalità applicative - con il D.L. n. 132 del 2014, al fine di scoraggiare l'inadempimento nelle obbligazioni pecuniarie e ridurre di conseguenza il ricorso al Giudice ed anche agli arbitri privati.

La Corte anconetana argomenta la sua opzione interpretativa osservando come la lettera della norma non pone limite alcuno all'applicazione degli interessi commerciali, poiché correla la debenza di detto saggio di interesse, qualificato siccome legale, al solo avvio della lite giudiziale, anche perché detta disposizione risulta applicabile - comma 5 - pure in relazione al giudizio arbitrale.

Detta argomentazione però ancora non risolve la questione afferente l'ambito di applicazione della nuova disposizione in relazione alla sua strutturazione letterale, poiché si limita ad individuare, siccome di dirimente rilievo, la finalità deflattiva perseguita dal Legislatore, il quale appunto ha inteso rendere più significativo l'effetto negativo per il debitore moroso derivante dall'aver imposto l'espletamento d'inutile lite con la sua condotta colpevole di inadempienza.

Difatti il dato testuale della norma risulta essere dissonante rispetto all'opzione interpretativa accolta dal Collegio anconetano ed al riguardo parte resistente argomenta nella sue difese in questo giudizio di legittimità prospettando lettura interpretativa a sostegno della soluzione accolta nel decreto impugnato.

L'elemento testuale di assoluta rilevanza ai fini della corretta interpretazione della portata applicativa della norma de qua risulta essere *l'incipit* della proposizione di cui all'art. 1284 c.c., comma 4, - "Se le parti non ne hanno determinato la misura..." si applica il saggio d'interesse proprio per le transazioni commerciali -.

Parte resistente opina che detta clausola abbia il mero scopo di far genericamente salvo l'ambito di autonomia delle parti per quanto possa trovar esplicazione all'interno di una previsione applicabile a tutte le obbligazioni pecuniarie indipendentemente dalla loro fonte - esclusiva rilevanza della correlazione tra il saggio d'interesse ed l'avvio di lite giudiziale ovvero arbitrale -. Questa Corte invece - conformemente all'opzione interpretativa offerta dal P.G. - ritiene che *l'incipit* della disposizione normativa di cui all'art. 1284 c.c., comma 4, in effetti abbia la funzione di delimitazione dell'ambito di applicabilità della norma correlandola ad un ben determinato tipo di obbligazioni pecuniarie ossia quelle che trovano la loro fonte genetica nel contratto.

Va, anzitutto, notato come la locuzione utilizzata dal Legislatore sia omologa a quella presente nell'art. 1284 c.c., comma 2, afferente al computo del saggio degli interessi convenzionali, bensì pattuiti in astratto dalle parti ma non determinati in concreto nel loro tasso di computo.

Quindi va rilevato come la struttura letterale della norma lumeggia che la proposizione iniziale d'anzì ritrascritta, proprio per la sua collocazione nella frase, regge la successiva disposizione circa il saggio d'interesse applicabile in conseguenza all'avvio della lite, lumeggiando il diretto collegamento tra la possibilità delle parti di aver previamente pattuito il saggio degli interessi e l'obbligazione fatta valere nella lite giudiziaria od arbitrale, situazione connaturata esclusivamente, nell'ambito delle fonti delle obbligazioni ex art. 1173 c.c., all'ipotesi dell'accordo contrattuale.

La disposizione in questione apparirebbe altrimenti inutile ripetizione della compiuta disciplina in tema di danni da inadempimento nelle obbligazioni pecuniarie portata nell'art. 1224 c.c., che opera richiamo all'uopo agli interessi legali ed espressamente prevede il rispetto del saggio d'interesse superiore a quello legale pattuito dalle parti.

Dunque e la struttura letterale della norma e la necessità di individuare un significato proprio della stessa, altrimenti inutile ripetizione, lumeggiano la funzione dell'*incipit* quale delimitazione all'applicabilità della disposizione in questione.

Un tanto esclude che la citata proposizione iniziale della norma *de qua* abbia natura di mero inciso per far salva l'autonomia delle parti - già fatta salva in apposita norma -, in una disposizione avente natura universale che correla il saggio d'interesse unicamente all'avvio della lite giudiziale per inadempienza ad

obbligazione pecuniaria derivante da qualsiasi fonte.

L'opzione ermeneutica di questa Corte rimane confermata e, non già, inficiata dall'osservazione - fatta dalla Corte anconetana a sostegno della sua statuizione - che il Legislatore ebbe appositamente ad estendere anche al giudizio arbitrale l'applicazione della citata norma.

Difatti, da un lato, appare perseguito lo scopo di scoraggiare l'inadempimento e render svantaggioso il ricorso ad inutile litigiosità e, dall'altro, la disposizione dell'art. 1284 c.c., comma 4, comunque anche in detto giudizio esplica i suoi effetti nei limiti dianzi ricordati.

Infine va considerata proprio la finalità deflattiva perseguita dal Legislatore con l'adozione degli interessi commerciali, aventi saggio assai più elevato degli interessi legali siccome individuati art. 1284 c.c., ex comma 1.

Difatti il cenno alla convenzione tra le parti sul punto lumeggia come la *voluntas legis* sia diretta a colpire l'inadempienza, rispetto ad un obbligo liberamente e pattiziamente assunto, anche mediante l'abuso del processo come mezzo per prolungare ai danni del creditore la soddisfazione del suo diritto.

Quindi si deve concludere che la norma di cui all'art. 1284 c.c., comma 4, disciplina il saggio degli interessi legali - e come tali dovuti automaticamente senza necessità di apposita precisazione del loro saggio in sentenza - applicato a seguito d'avvio di lite sia giudiziale che arbitrale però in correlazione ad obbligazione pecuniaria che trova la sua fonte in un contratto stipulato tra le parti, anche se afferenti ad obbligo restitutorio.

Viceversa in relazione alle obbligazioni pecuniarie derivanti dalle altre fonti indicate in art. 1173 c.c., detta disciplina non risulta applicabile poiché nemmeno in astratto è possibile ipotizzare un previo accordo tra le parti interessate circa il saggio d'interesse o le conseguenze dell'inadempimento.

Così nell'atto illecito e nelle obbligazioni derivanti da disposizione di legge - caso esaminato in questo procedimento - per la loro stessa struttura fattuale non è ipotizzabile il previo accordo tra le parti al fine di disciplinare le conseguenze di un fatto genetico dell'obbligazione del quale nemmeno è ipotizzato od ipotizzabile il suo verificarsi da parte di entrambi i soggetti interessati".

Ebbene, nel caso di specie (liquidazione del decreto di omologa avente ad oggetto il riconoscimento di prestazione assistenziale) non è neppure ipotizzabile la necessaria (ai fini dell'applicabilità del tasso commerciale di cui in oggetto) possibilità per le parti di disciplinare pattiziamente le conseguenze dell'inadempimento.

Il ricorso deve quindi essere integralmente rigettato.

Spese di lite irripetibili come per legge.

*(Omissis)*

**Prestazioni Assistenziali** – Assistenza – Assegno sociale coniuge divorziato – Rinuncia all’assegno di mantenimento – Stato di bisogno – Concorso del fatto colposo del creditore – Violazione principio buona fede – Sussiste.

**Tribunale di Velletri – 29.06.2021 n. 1066 – Dr. Silvestrini – S.R. (Avv. Puliatti) – INPS (Avv. Ruperto).**

*Quando il fatto colposo posto in essere dal creditore (cioè la iniziale rinuncia al mantenimento a carico dell’ex coniuge effettuata dal richiedente e motivata in ragione della asserita “autosufficienza economica” di entrambi i coniugi) ha concorso a determinare un danno al creditore medesimo (cioè lo stato di bisogno in cui si è trovato il richiedente, ovvero sia la totale assenza di redditi in capo allo stesso), e quando tale danno era evitabile usando l’ordinaria diligenza (cioè pattuendo delle condizioni più eque di separazione o di divorzio, o chiedendo la modifica delle condizioni di separazione originariamente pattuite), il risarcimento (cioè, nel caso di specie, l’assegno sociale) astrattamente dovuto dal debitore (cioè INPS) non è dovuto da quest’ultimo.*

*In tale ipotesi la condotta del richiedente l’assegno va qualificata ai sensi dell’art. 1227 c.c..*

FATTO e DIRITTO - Con ricorso depositato in data 02/03/2021 la parte ricorrente S.R. ha chiamato in giudizio la parte convenuta INPS e – premessi i fatti costitutivi delle proprie domande – ha presentato le conclusioni di cui alla pag. 3 del ricorso, da intendersi qui integralmente riportate e trascritte (*chiedendo, in sintesi, di accertare il proprio diritto all’assegno sociale, con decorrenza di legge dalla domanda amministrativa del 12/12/2019*).

\*\*\*

Si è costituita in giudizio la parte convenuta, contestando le affermazioni della parte ricorrente e chiedendo il rigetto del ricorso.

\*\*\*

La causa – istruita con l’acquisizione dei documenti prodotti – è stata decisa all’udienza odierna.

\*\*\*

Il ricorso è infondato, per le ragioni indicate appresso.

Va premesso, in punto di diritto, che l’art. 3, comma 6-7, della L. n. 335/1995 dispone che “6. Con effetto dal 1° gennaio 1996, in luogo della pensione sociale

*e delle relative maggiorazioni, ai cittadini italiani, residenti in Italia, che abbiano compiuto 65 anni [età soggetta ad aumento periodico in base all'aspettativa di vita stimata con rilevazione dell'ISTAT e pari, nel 2019, a 67 anni] e si trovino nelle condizioni reddituali di cui al presente comma è corrisposto un assegno di base non reversibile fino ad un ammontare annuo netto da imposta pari, per il 1996, a lire 6.240.000, denominato "assegno sociale". Se il soggetto possiede redditi propri l'assegno è attribuito in misura ridotta fino a concorrenza dell'importo predetto, se non coniugato, ovvero fino al doppio del predetto importo, se coniugato, ivi computando il reddito del coniuge comprensivo dell'eventuale assegno sociale di cui il medesimo sia titolare. I successivi incrementi del reddito oltre il limite massimo danno luogo alla sospensione dell'assegno sociale. Il reddito è costituito dall'ammontare dei redditi coniugali, conseguibili nell'anno solare di riferimento. L'assegno è erogato con carattere di provvisorietà sulla base della dichiarazione rilasciata dal richiedente ed è conguagliato, entro il mese di luglio dell'anno successivo, sulla base della dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti. Alla formazione del reddito concorrono i redditi, al netto dell'imposizione fiscale e contributiva, di qualsiasi natura, ivi compresi quelle esenti da imposte e quelli soggetti a ritenuta alla fonte a titolo di imposta o ad imposta sostitutiva, nonché gli assegni alimentari corrisposti a norma del codice civile. Non si computano nel reddito i trattamenti di fine rapporto comunque denominati, le anticipazioni sui trattamenti stessi, le competenze arretrate soggette a tassazione separata, nonché il proprio assegno e il reddito della casa di abitazione. Agli effetti del conferimento dell'assegno non concorre a formare reddito la pensione liquidata secondo il sistema contributivo ai sensi dell'articolo 1, comma 6, a carico di gestioni ed enti previdenziali pubblici e privati che gestiscono forme pensionistiche obbligatorie in misura corrispondente ad un terzo della pensione medesima e comunque non oltre un terzo dell'assegno sociale. 7. Con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con il Ministro del tesoro, sono determinati le modalità e i termini di presentazione delle domande per il conseguimento dell'assegno sociale di cui al comma 6, gli obblighi di comunicazione dell'interessato circa le proprie condizioni familiari e reddituali, la misura della riduzione dell'assegno, fino ad un massimo del 50 per cento nel caso in cui l'interessato sia ricoverato in istituti o comunità con retta a carico di enti pubblici. (Per quanto non diversamente disposto dal presente comma e dal comma 6 si applicano all'assegno sociale le disposizioni in materia di pensione sociale di cui alla legge 30 aprile 1969, n. 153, e successive modificazioni e integrazioni".*

La *ratio* dell'assegno sociale è provvedere tramite risorse pubbliche – in adempimento del dovere di solidarietà ex art. 2 Cost. – allo stato di bisogno di singoli soggetti che non dispongono di mezzi per vivere autonomamente.

Parte della giurisprudenza ritiene che la verifica dei requisiti economici

per ottenere la prestazione in questione debba essere estesa, oltre che al mero parametro reddituale del richiedente e dell'eventuale coniuge (l'unico parametro espressamente previsto dalla lettera della disposizione normativa sopra illustrata), anche alle generali condizioni patrimoniali dei soggetti suddetti (in tal senso cfr. Corte di Appello di Trieste, 8/6/2017, ove si è chiarito che *“si tratta cioè di decidere se il termine “redditi”, utilizzato dall’art.3 comma 6 della legge 335/95, debba essere inteso in senso stretto e cioè come riferito esclusivamente alle entrate conseguite in un determinato periodo; oppure in senso ampio ed estensivo e cioè in modo da ricomprendervi tutti gli elementi patrimoniali indicativi delle condizioni economiche di colui che richiede l’assegno sociale. Quest’ultima soluzione è quella che appare più corretta, in base al testo della norma, che attribuisce rilievo ai redditi “di qualsiasi natura”; e soprattutto alla sua ratio: non si deve dimenticare infatti che l’assegno sociale è una prestazione di carattere assistenziale, finalizzata a sovvenire ai bisogni essenziali di vita di chi si trovi in uno stato di disagio economico, e quindi si deve ritenere per sua natura incompatibile con la titolarità di un patrimonio tale da consentire alla persona di procurarsi i necessari mezzi di sostentamento”*).

Altra parte della giurisprudenza ritiene, al contrario, che lo stato di bisogno sussista sempre nel caso in cui il soggetto richiedente rientri nei meri parametri reddituali, individuali e coniugali, previsti dalla disposizione normativa sopra illustrata (in tal senso cfr. Tribunale di Milano, 14/9/2017).

Inoltre va rammentato che, secondo un diffuso orientamento giurisprudenziale di merito, *“costituisce comportamento contrario a buona fede e correttezza la condotta dell’assicurato che presenti all’INPS domanda di assegno sociale asserendo di non avere mezzi di sostentamento in virtù di un accordo omologato in sede di separazione coniugale in cui si sia dichiarato economicamente autosufficiente, rinunciando all’assegno di mantenimento”* (ex multis cfr. Trib. Genova, 17-07-2014).

La giurisprudenza di legittimità più recente (Cassazione civile sez. VI, 09/07/2020, n. 14513) ha sconfessato l’ultimo menzionato orientamento, cassando una sentenza di merito che aveva rigettato la domanda attorea di accertamento del diritto all’assegno sociale in ragione della mancata richiesta di un assegno di mantenimento anche minimo in sede di separazione coniugale (circostanza che il giudice di merito aveva invece ritenuto come un riconoscimento implicito del proprio stato di autosufficienza economica o comunque della insussistenza delle condizioni di cui all’art. 3, comma 6, della L. n. 335/1995).

Nel dettaglio, la Suprema Corte ha affermato, a tal proposito, che *“13.- La sentenza impugnata deve allora ritenersi erronea anzitutto laddove, in carenza di qualsiasi previsione di legge, ha ritenuto che la semplice mancanza di richiesta dell’assegno di mantenimento al coniuge separato equivalga ad assenza dello stato*

bisogno (“ammissione di insussistenza delle condizioni di cui alla L. n. 335 del 1995, cit. art. 3, comma 6”) dando luogo al riconoscimento del proprio stato di autosussistenza economica. 14.- Così opinando, la Corte territoriale ha in realtà introdotto nell’ordinamento l’ulteriore requisito (rilevante in generale, a livello dell’astratta disciplina legale, quale *conditio iuris*) dell’obbligo del richiedente l’assegno sociale di rivolgersi previamente al proprio coniuge separato; con effetti inderogabilmente ablativi del diritto all’assegno sociale, in caso di inottemperanza; pur nella accertata sussistenza dei requisiti esplicitamente dettati allo scopo dalla legge. Ma senza che la stessa disciplina contenga alcuna indicazione in tale direzione: dal momento che essa non prevede che la richiesta di assegno di mantenimento al coniuge separato possa rilevare né ai fini dell’accesso al diritto, né ai fini della misura dell’assegno sociale. 14.1 - Mentre allo scopo una disciplina di legge sarebbe stata invece indispensabile. Non solo per esigenze di certezza e di legalità (valevoli già in sede amministrativa per orientare la condotta dell’INPS). Ma soprattutto perché le situazioni dentro cui vanno valutati i rapporti tra i coniugi separati possono essere le più variegatae ovvero essere integrate da una molteplicità di vicende concrete e di fatti, soggetti a continue evoluzioni (vi possono essere livelli reddituali assai differenti; coniugi separati che si sono risposati, anche più volte; coniugi che optano per la casa coniugale; coniugi con figli o senza figli; con figli già esistenti oppure sopravvenuti alla separazione; coniugi ai quali è stata addebitata la separazione; coniugi che si separano davanti all’ufficio dello stato civile senza essere adeguatamente assistiti sul piano legale; ecc.). Tali situazioni non si prestano certo ad essere valutate in sede giudiziale, semplicisticamente e con la medesima chiave presuntiva, tanto meno in sede di assistenza sociale, per tutti i destinatari della tutela. Perché in tal modo si rischia di conferire alla disciplina profili di irrazionalità ma anche di trattare in modo uguale situazioni assai differenti proprio sul piano reddituale, a cui la legge sull’assegno sociale conferisce rilievo predominante ai fini della tutela. 15.- In definitiva la stessa Corte d’appello, invece di dare rilievo allo stato di bisogno effettivo da accertarsi sulla base delle norme di legge (ovvero attraverso la verifica tra la dichiarazione presentata all’atto della domanda e la dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti presentata l’anno successivo), ha attribuito rilevanza ad un reddito presunto di cui nella legge non vi è traccia. Dato che, come risulta dalla menzionata disciplina, la legge prevede, al contrario, come unico requisito, uno stato di bisogno accertato, caso per caso, non solo per concedere ma anche per mantenere la tutela di base assistenziale per gli anziani nel nostro Paese. [...] i giudici di merito si sono spinti oltre; attribuendo rilievo ad una condizione di diritto non prevista dalla legge, come l’obbligo di rivolgere una richiesta di assegno di mantenimento al coniuge separato. Ed al (presunto) possesso di un reddito (presunto) oltre il limite indicato dalla legge (invariabilmente) ricavato dal mancato assolvimento della medesima condizione

*ossia dalla mancata richiesta dello stesso assegno di mantenimento (purchessia). Mentre la legge, per garantire il diritto ex art. 38 Cost. al c.d. minimo vitale, degli anziani più poveri, ha istituito un sistema di accertamento basato sul controllo del reddito effettivamente posseduto (Cass. n. 6570/2010, cit.)” (Cassazione civile sez. VI, 09/07/2020, n. 14513).*

In adesione ai principi di diritto enunciati dalla Suprema Corte, va dunque affermato che, in linea generale, lo stato di bisogno del soggetto richiedente l’assegno sociale sussiste per il solo fatto della effettiva ed attuale assenza di redditi (o della effettiva ed attuale presenza di redditi inferiori al limite massimo stabilito dalla legge a tal fine), non potendosi prendere in considerazione, per escludere la sussistenza dello stato di bisogno, redditi meramente potenziali o altri eventuali indici di virtuale autosufficienza economica, tra i quali la astratta possibilità, per il soggetto richiedente, di ottenere dal coniuge separato un assegno di mantenimento (Cassazione civile sez. VI, 09/07/2020, n. 14513).

Tuttavia, ad avviso di questo giudice, l’adesione al suddetto orientamento della giurisprudenza di legittimità non esime comunque dal verificare se, nel caso concreto, la domanda di assegno sociale costituisca, alla luce delle circostanze del caso concreto, una condotta contrastante con il dovere di buona fede in senso oggettivo – dunque costituente abuso del diritto attribuito dall’art. 3, comma 6, della L. n. 335/1995 – e se quindi possa o meno trovare applicazione la previsione di cui all’art. 1227 c.c. al fine di limitare o escludere il diritto alla prestazione agognata.

Difatti il principio di buona fede ha una portata generale, che travalica l’ambito strettamente negoziale e informa, più in generale, pressoché tutti i rapporti giuridici intersoggettivi: la giurisprudenza ha chiarito, in tal senso, che *“Il principio di correttezza e buona fede, il quale secondo la Relazione ministeriale al codice Civile, “richiama nella sfera del creditore la considerazione dell’interesse del debitore e nella sfera del debitore il giusto riguardo all’interesse del creditore”, operando, quindi, come un criterio di reciprocità, una volta collocato nel quadro di valori introdotto dalla Carta costituzionale, deve essere inteso come una specificazione degli “inderogabili doveri di solidarietà sociale” imposti dall’art. 2 Cost. La sua rilevanza si esplica nell’imporre, a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio, il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell’altra, a prescindere dall’esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge”* (Cassazione civile sez. I 05 novembre 1999 n. 12310; conformi: Cassazione civile sez. III 10 novembre 2010 n. 22819; Cassazione civile sez. III 10 novembre 2010 n. 22819; Cassazione civile sez. I 22 gennaio 2009 n. 1618; Cassazione civile sez. I 06 agosto 2008 n. 21250; Cassazione civile sez. I 27 ottobre 2006 n. 23273; vd. anche Cassazione civile sez. III 19 giugno 2009 n. 14343).

La condotta del soggetto che richiede l’assegno sociale può infatti essere

ritenuta lesiva del menzionato principio di buona fede – soprattutto laddove la separazione o il divorzio siano stati effettuati subito prima o poco prima della richiesta di assegno sociale –, traducendosi, di fatto, nel tentativo di ottenere da INPS il pagamento della maggior somma possibile a titolo di assegno sociale (somma che non sarebbe stata ottenibile, quantomeno nella sua interezza, se in sede di separazione o di divorzio il richiedente e il relativo coniuge avessero pattuito delle condizioni diverse e più vantaggiose per il richiedente).

In tali ipotesi la condotta del richiedente va dunque qualificata ai sensi dell'art. 1227, comma 2, c.c., che costituisce pacificamente espressione dei principi generali di causalità e di autoresponsabilità e che, come tale, può essere interpretato estensivamente: in altri termini, avendo il fatto colposo posto in essere dal creditore (*cioè la iniziale rinuncia al mantenimento a carico dell'ex coniuge effettuata dal richiedente e motivata in ragione della asserita "autosufficienza economica" di entrambe i coniugi*) concorso a determinare un danno al creditore medesimo (*cioè lo stato di bisogno in cui si è trovato il richiedente, ovvero sia la totale assenza di redditi in capo allo stesso*), ed essendo stato tale danno evitabile usando l'ordinaria diligenza (*cioè pattuendo delle condizioni più eque di separazione o di divorzio, o chiedendo la modifica delle condizioni di separazione originariamente pattuite*), il risarcimento (*cioè, nel caso di specie, l'assegno sociale*) astrattamente dovuto dal debitore (*cioè INPS*) non è dovuto da quest'ultimo.

Nel caso concreto, in base alla documentazione in atti e alle affermazioni delle parti rimaste incontestate *ex adverso* (dunque pacifiche ex art. 115 c.p.c.), risulta che:

- tra il 2017 e il 2018 la parte ricorrente e il proprio coniuge hanno pattuito le condizioni della propria separazione personale (consensuale), concordando, tra l'altro, che la parte ricorrente avrebbe ottenuto dal coniuge, "*a titolo di mantenimento*" (sic), la cessione della quota di quest'ultimo su taluni immobili già in proprietà (un terreno agricolo e un edificio unifamiliare) e siti in Pomezia, località Castagnetta (*all. 4 al fascicolo di parte ricorrente*);

- tale accordo è stato omologato dal Tribunale di Velletri (*all. 4 al fascicolo di parte ricorrente*);

- in data 12/12/2019 (dunque appena compiuti i 67 anni di età necessari per ottenere l'assegno sociale, essendo la parte ricorrente nata il 9/12/1952) la parte ricorrente ha presentato la domanda amministrativa per ottenere l'assegno sociale, che è stata rigettata da INPS per ritenuta insussistenza dello stato di bisogno ex art. 3, comma 6, della L. n. 335/1995 (*all. 1 al fascicolo di parte ricorrente*);

- il coniuge della parte ricorrente è titolare di una pensione lorda mensile erogata da INPS di euro 1.573,97 e di una rendita mensile erogata da INAIL di circa euro 2.350,00 (*all. 1-2 al fascicolo di parte convenuta*): nonostante ciò la parte ricorrente, in sede di accordi di separazione personale, ha accettato, come

mantenimento, soltanto la cessione della quota del coniuge sui predetti immobili.

Alla luce della sopra illustrata tempistica degli eventi e delle altre circostanze rilevanti connesse – fermo restando che sussiste, nel caso di specie, lo stato di bisogno di cui all’art. 3, comma 6, della L. n. 335/1995 – non può tuttavia ritenersi esistente il diritto della parte ricorrente ad ottenere la prestazione prevista dalla medesima disposizione, giacché (a) tale stato di bisogno è stato determinato, in tutto o in parte, proprio dalla condotta posta in essere dalla parte ricorrente, (b) la medesima condotta appare contraria al principio di buona fede in senso oggettivo e va qualificata (ai sensi dell’art. 1227, comma 2, c.c., nella suddetta interpretazione estensiva) come causa autonomamente posta dell’evento pregiudizievole lamentato (cioè del conseguente stato di bisogno autodeterminato), che sarebbe stato evitabile, in tutto o in parte, usando l’ordinaria diligenza. Ne deriva, in concreto, l’esclusione del diritto alla prestazione astrattamente dovuta dal debitore INPS (o, in altri termini, l’estinzione ex art. 1227 comma 2 c.c. del diritto sorto ex art. 3, comma 6, della L. n. 335/1995).

Il ricorso va quindi rigettato, per le ragioni suesposte.

Le spese di lite sono irripetibili ex art. 152 disp. att. c.p.c.

*(Omissis)*

---

**Indebito** – Ratei mensili pensione non spettanti – Restituzione nello stesso anno d’imposta dell’erogazione – Recupero importo al lordo delle trattenute fiscali – Legittimità – Art. 10 comma 2 *bis* TUIR – Esclusione.

**Tribunale di Velletri – 01.07.2021 n. 1075 – Dr.ssa Falcione – DP.M. (Avv.ti Elia, De Salvatore) – INPS (Avv. Morelli).**

*Poiché il comma 2 bis dell’art. 10 del TUIR introdotto dall’art. 150 del D.L. 34/2020 convertito con modificazioni nella L. 77/2000 richiama espressamente la lettera d-bis del comma 1 del TUIR (che include tra gli oneri deducibili le somme restituite al soggetto erogatore se assoggettate a tassazione negli anni precedenti), ne discende che la modifica normativa - che prevede che la restituzione delle somme al soggetto erogatore deve avvenire al netto della ritenuta operata al*

*momento dell'erogazione delle stesse - non riguarda le somme che siano state restituite nello stesso anno d'imposta dell'erogazione.*

FATTO e DIRITTO - Il ricorrente epigrafato con ricorso depositato in data 18.11.2020, ritualmente notificato, conviene in giudizio l'INPS, in persona del legale rappresentante pro-tempore, affinché l'indebito di € 1.089,48 di cui l'Istituto chiede la restituzione sia ridotto alla somma netta di € 743,39.

Allega documentazione.

L'INPS si costituisce in giudizio e chiede il rigetto del ricorso per la sua infondatezza.

La causa veniva istruita a mezzo della prova documentale offerta dalle parti. In data odierna, previo invito alle parti a depositare fino a 5 giorni prima dell'udienza note di trattazione scritta, nonché fino a 3 giorni prima dell'udienza eventuali repliche, il Giudice decideva la causa pronunciando sentenza completa di motivazione, ai sensi degli artt. 429 c.p.c. e 83 del decreto legge 17 marzo 2020 mod. dall'art. 221 del D.L. 34/2020 conv. con mod. dalla legge 24 aprile 2020 n. 77 dall'art. 23 D.L. 137/2020 e dal D.L. 2/2021 con rif. all'art. 1 D.L. 19/2020 da ultimo prorogato al 31.07.2021 dall'art. 6 del D.L. 44/2021 che ha modificato l'art. 23 del D.L. 137/2020.

Così riassunti i fatti di causa, è utile premettere che il ricorrente non contesta l'esistenza dell'indebito di cui alla comunicazione INPS del 24.02.2020, quindi il diritto dell'Istituto convenuto a ripetere il rateo mensile della pensione di inabilità corrisposto per il mese di febbraio 2020 e non spettante in quanto il trattamento di pensione di inabilità IOCOM n. 37730618 -con decorrenza 02.2020- veniva trasformato in pensione di vecchiaia, ma sostiene unicamente che la somma va restituita al netto e non al lordo delle trattenute, ossia nell'esatto importo ricevuto in pagamento, pari alla somma di € 743,39.

Ciò posto va opportunamente evidenziato che l'art. 150 del D.L. 34/2020 convertito con modifiche nella L. 77/2020, c.d. "Decreto Rilancio", rubricato "*Modalità di ripetizione dell'indebito su prestazioni previdenziali e retribuzioni assoggettate a ritenute alla fonte a titolo di acconto*" ha novellato l'art. 10 del Testo Unico Imposte sui Redditi (TUIR) prevedendo testualmente che:

*All'articolo 10 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, dopo il comma 2 è inserito il seguente: "2-bis. Le somme di cui alla lettera d-bis) del comma 1, se assoggettate a ritenuta, sono restituite al netto della ritenuta subita e non costituiscono oneri deducibili.". 2. Ai sostituti d'imposta di cui all'articolo 23, comma 1 e all'articolo 29, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, ai quali siano restituite, ai sensi del comma 2-bis dell'articolo 10 del testo*

*unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, le somme al netto delle ritenute operate e versate, spetta un credito d'imposta pari al 30 per cento delle somme ricevute, utilizzabile senza limite di importo in compensazione ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241. 3. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano alle somme restituite dal 1° gennaio 2020. Sono fatti salvi i rapporti già definiti alla data di entrata in vigore del presente decreto” (19.05.2020).*

In virtù della novella, quindi, è l'INPS quale sostituto d'imposta, e non più il pensionato, il soggetto che deve richiedere all'Agenzia delle Entrate la restituzione delle somme pagate per il pensionato.

Nella relazione illustrativa si legge che la modifica normativa ha la finalità di deflazionare i contenziosi civili e amministrativi nei quali si discute del diritto del datore di lavoro (nonché sostituto di imposta) a pretendere la restituzione delle somme indebitamente erogate, al lordo o al netto delle ritenute fiscali operate all'atto del pagamento.

In base alla normativa vigente, la restituzione dovrebbe essere operata solo al lordo delle ritenute subite secondo le modalità stabilite dall'art. 10, comma 1, lett. d-bis), del TUIR, in base alla quale sono deducibili dal reddito complessivo *“le somme restituite al soggetto erogatore, se assoggettate a tassazione in anni precedenti. L'ammontare, in tutto o in parte, non dedotto nel periodo d'imposta di restituzione può essere portato in deduzione dal reddito complessivo dei periodi d'imposta successivi; in alternativa, il contribuente può chiedere il rimborso dell'imposta corrispondente all'importo non dedotto secondo modalità definite con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze”*.

Tuttavia, secondo l'indirizzo giurisprudenziale prevalente la ripetizione dell'indebito nei confronti del percettore non può che avere ad oggetto le somme che questi abbia effettivamente percepito in eccesso, non potendosi pretendere la restituzione di importi al lordo di ritenute fiscali mai entrate nella sfera patrimoniale del percettore (cfr., *ex multis*: Cassazione, Sez. Lav., 27 luglio 2018, n. 19735; 12 giugno 2019, n. 15755; Consiglio di Stato, sez. VI, 2 marzo 2009, n. 1164).

La modifica normativa, pertanto, attraverso l'inserimento dei commi 2-bis e 2-ter nell'articolo 10, del TUIR prevede che la restituzione delle somme al soggetto erogatore deve avvenire al netto della ritenuta operata al momento dell'erogazione delle stesse, fermo restando la modalità di restituzione al lordo di cui alla lettera d-bis), comma 1, del medesimo articolo 10 del TUIR, nel caso in cui non sia stata applicata la ritenuta. Al sostituto d'imposta, che abbia avuto in restituzione le somme al netto della ritenuta operata e versata, spetta un credito di imposta nella misura del 30 per cento delle somme ricevute, utilizzabile in compensazione “senza limiti di importo” secondo le modalità di cui all'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241. Tale credito d'imposta rileva ai fini della determinazione del reddito

secondo le regole ordinarie. La misura del 30 per cento è calcolata considerando che su una somma lorda di 100 sia stata applicata l'aliquota corrispondente al primo scaglione di reddito, attualmente prevista nella misura del 23 per cento, analogamente a quanto disposto dal decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze 5 aprile 2016, per la determinazione dell'importo rimborsabile in capo al contribuente. Della restituzione delle somme in esame e dell'emersione del credito d'imposta sarà data evidenza nella certificazione unica rilasciata dal sostituto e nella dichiarazione dei sostituti d'imposta e degli intermediari. La disposizione si applica alle somme restituite dal 1° gennaio 2020. La norma prevede che sono fatti salvi i rapporti già divenuti definiti alla data di entrata in vigore del decreto.

Ebbene, nel caso che ci occupa, a parere di questo giudicante, è corretta e condivisibile la tesi sostenuta dall'Istituto, ossia che la nuova disciplina non si applica al caso in esame sotto un duplice profilo.

Ed infatti, il provvedimento di indebito è stato adottato nel febbraio del 2020, comunicato al pensionato il 23.03.2020 e l'indebito è stato interamente recuperato a mezzo trattenute sulla pensione del ricorrente operate da maggio a settembre 2020.

Ne discende che alla data del deposito del ricorso introduttivo del presente giudizio il rapporto tra le parti era interamente definito.

Ma ciò che più rileva è che la restituzione è avvenuta nello stesso anno d'imposta dell'erogazione per cui, considerato che il comma 2 *bis* dell'art. 10 fa espresso richiamo alla lettera *d-bis*) del comma 1, che include tra gli oneri deducibili le somme restituite al soggetto erogatore se assoggettate a tassazione negli anni precedenti, ne discende che la novella non riguarda le somme restituite se assoggettate a tassazione nello stesso anno.

Queste ultime continueranno a costituire oneri deducibili per il pensionato che, quindi, non subisce alcun danno potendo detrarre dalla dichiarazione dei redditi dell'anno successivo gli oneri fiscali pagati sulle somme restituite al lordo.

Per tutti i motivi esposti il ricorso è infondato e va rigettato.

La novità e complessità della questione giustifica la compensazione integrale delle spese di lite.

*(Omissis)*

---

**COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE**

**Tributi** – Errata certificazione del sostituto di imposta – Diritto di rivalsa – Controversia tra contribuente e sostituto di imposta – Giurisdizione Commissione Tributaria – Esclusione.

**Commissione Tributaria Regionale del Veneto – 08.01.2021 n. 65 – Pres. Scuffi – Rel. Marcoloni – F.T. (Difesa in proprio).**

*Le domande che comportino l'accertamento di una errata certificazione del sostituto di imposta, relative al legittimo e corretto esercizio del diritto di rivalsa delle ritenute alla fonte versate direttamente dal sostituto, non sono attratte alla giurisdizione del giudice tributario, ma rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario.*

FATTO – 1) Visti: l'art. 27, comma 1, del decreto legge n. 137 del 28/10/2020; il decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze 11/11/2020; il decreto del presidente della Commissione Tributaria Regionale del Veneto 18/11/2020, la controversia è trattata con la modalità dell'udienza a distanza.

2) Per brevità e sinteticità della sentenza, visto l'art. 118 delle disposizioni di attuazione del c.p.c., nel testo modificato dalla legge n. 69/2009 e l'art. 132, comma 2, n. 4 c.p.c., ai fini dell'illustrazione delle questioni controverse si intendono integralmente richiamati e si fa esplicito rinvio: all'istanza di rimborso originaria, alla sentenza di primo grado, agli atti e documenti prodotti dal contribuente, dall'Agenzia delle Entrate e dall'INPS, alla giurisprudenza della Corte di Cassazione citata nella motivazione.

3) Ritenuto che per l'anno d'imposta 2015 l'INPS ha operato le ritenute d'acconto in misura superiore a quanto dovuto, il contribuente T.F. ha chiesto all'INPS il rilascio di una certificazione unica corretta alla quale nonostante ripetuti contatti e solleciti l'Istituto previdenziale non ha dato seguito.

4) Conseguentemente il contribuente ha inoltrato all'Agenzia delle Entrate una istanza di rimborso delle maggiori ritenute operate dal sostituto d'imposta INPS, quantificate in 3.893,38 euro, alla quale l'Agenzia, dopo un'attività istruttoria anche in contraddittorio con il contribuente, ha opposto un diniego, in quanto, in caso di mancata corrispondenza, i dati dichiarati devono essere rettificati dal sostituto e solo in tale caso l'Amministrazione finanziaria, che non può

sostituirsi in alcun modo all'INPS, potrà accertare l'eventuale diritto al rimborso delle differenze.

5) A fronte di tale diniego il contribuente ha proposto alla Commissione Tributaria Provinciale un ricorso, integrato da 4 depositi di memorie e documenti, con il quale ha chiesto il riconoscimento del diritto al rimborso, ridotto rispetto alla domanda iniziale all'importo di 2.201,77 euro.

6) La Commissione Tributaria Provinciale ha accolto la richiesta, sia del contribuente che dell' Agenzia delle Entrate, di integrare il contraddittorio mediante la chiamata in causa dell'INPS, che si è costituito deducendo preliminarmente il difetto della giurisdizione tributaria che i primi giudici hanno rigettato sul presupposto che nel caso in esame non si discute una controversia tra sostituto e sostituito, bensì di esattezza o meno di dati rilevanti ai fini fiscali.

Quanto al merito, la Commissione Tributaria Provinciale ha rigettato il ricorso poiché in netto contrasto con quanto certificato dall'Ente previdenziale.

7) Avverso tale pronuncia il contribuente ha proposto un appello con il quale, sulla base dei conteggi esposti negli atti del primo grado di giudizio e in questa sede, insiste per il riconoscimento del diritto al rimborso.

8) L' Agenzia delle Entrate si è costituita in giudizio con atto di controdeduzioni con il quale che i dati dichiarati avrebbero dovuto essere rettificati dal sostituto e in mancanza di tale rettifica ritiene il rimborso non spettante sulla base delle dichiarazioni rese dall'INPS, pertanto chiede il rigetto dell'appello per infondatezza dei motivi esposti dal contribuente.

9) L'INPS si è costituito con atto di controdeduzioni con il quale osserva che nessuna istanza di rimborso è stata presentata all'Istituto previdenziale e qualora si ritenesse che le domande comportino l'accertamento di una errata certificazione del sostituto di imposta, con conseguente diritto al rimborso da parte di Agenzia delle Entrate, si configurerebbe una controversia tra il sostituto e il sostituito che secondo consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione integrerebbe una lite tra privati la cui giurisdizione appartiene al Giudice ordinario (Cass. SS. UU. n. 18396/2016; Cass. SS. UU. n. 8312/2010; Cass. SS. UU. n. 15031/2009).

DIRITTO - 10) Pronunciandosi sulla giurisdizione nelle cause concernenti la materia in esame, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno affermato il principio secondo il quale «Le controversie tra sostituto d'imposta e sostituito, relative al legittimo e corretto esercizio del diritto di rivalsa delle ritenute alla fonte versate direttamente dal sostituto, volontariamente o coattivamente, non sono attratte alla giurisdizione del giudice tributario, ma rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario, trattandosi di diritto esercitato dal sostituto verso il

sostituito nell'ambito di un rapporto di tipo privatistico, cui resta estraneo l'esercizio del potere impositivo sussumibile nello schema potestà-soggezione, proprio del rapporto tributario.». (Cass. SS. UU. 1503112009, in senso conforme SS. UU. 8312/2010, SS. UU. 18396/2016, SS. UU. 16833/2017). Non sussistendo alcuna valida ragione per discostarsi dal condivisibile orientamento espresso dalla Corte di Cassazione, affermato oltre che nelle sentenze citate nelle controdeduzioni dell'INPS, anche nella sentenza n. 16833/2017, va accolta l'eccezione preliminare dedotta dall'INPS e per l'effetto dichiarato il difetto della giurisdizione tributaria,

11) L'accoglimento di un'eccezione pregiudiziale, giustifica la compensazione delle spese del giudizio d'appello, ex art. 15, comma 2, del D.Lgs. 546/1992.

*(Omissis)*

---