

REPUBBLICA ITALIANA  
TRIBUNALE DI SIENA (Sezione Lavoro)  
"In nome del popolo italiano"  
Sentenza

516/2015 rgl

Svolgimento del processo.

A mezzo ricorso depositato il 4/6/2015, la **F.I. spa** (difesa dagli avv. L.P. e F.F.) esercitava contro l'**INPS** azione di (**conclusioni**, ricorso, p. 12, letterali):

*"accertare e dichiarare l'illegittimità, l'infondatezza e l'erroneità delle contestazioni sollevate dall'Ente resistente di cui in epigrafe nel verbale ispettivo 30/04/2015 n. 000453493/DDL e per l'effetto, per le causali tutte di cui in narrativa annullarlo e dichiarare non dovuta la somma ivi indicata".*

A mezzo del predetto verbale di accertamento, infatti, in riferimento al periodo 1°dicembre 2014-13 gennaio 2015, l'INPS contestava l'omesso versamento dei contributi previdenziali relativi alla indennità sostitutiva di preavviso maturata a seguito del licenziamento con effetto immediato di 12 dipendenti della Società.

L'INPS si costituiva in giudizio, difeso dall'avv. M.A., contestando la fondatezza della domanda chiedendo (**conclusioni**, memoria difensiva, p. 3, letterali) *"respingere integralmente il ricorso presentato da Form Impianti S.p.a, in persona del legale rappresentante p.t. e dichiarare la medesima tenuta a corrispondere tutte le somme addebitate nel verbale di accertamento in premessa".*

\*

All'udienza 5/12/2016 - cui la causa proviene in anticipazione consensuale dell'udienza 7/12/2016 - nella causa n. 516/2015 rgl sono comparsi: per F.I. spa l'avv. L.P., anche in sostituzione dell'avv. F. F., che deposita copia atto introduttivo e decreto notificati; per l'INPS l'avv. M.A.

Il giudice sente le parti, che allo stato si richiamano ai propri atti, argomentazioni, richieste e conclusioni, anche istruttorie, contestando rispettivamente la fondatezza della difesa avversaria.

Il giudice tenta la conciliazione della causa.

Si dà atto del fallimento del tentativo.

Il giudice, ritenuta non utile la prova orale chiesta, fissa per la discussione l'udienza del 18/5/2018, ore 12:30, con termine per note all'8/5.

All'udienza 18/5/2018 nella causa n. 516/2015 rgl sono comparsi per Form Impianti spa l'avv. L.P., anche in sostituzione dell'avv. F.F.; per l'INPS l'avv. M.A.

Il giudice sente le parti, che allo stato si richiamano ai propri atti, argomentazioni, richieste e conclusioni contestando rispettivamente la fondatezza della difesa avversaria.

L'avv. P., anche in replica alle note difensive finali avversarie, sottolinea la specificità del caso, incentrato sulla piena e preventiva consensualità della rinuncia al preavviso, a differenza delle ipotesi oggetto dell'argomentazione dell'INPS.

L'INPS si richiama anche al contenuto della dichiarazione aziendale al Centro per l'Impiego riportata nel verbale ispettivo.

Necessitando il giudice approfondimento ulteriore, la discussione viene aggiornata al 16/7/2018, ore 10:00.

All'udienza 16/7/2018 nella causa n. 516/2015 rgl sono comparsi per Form Impianti spa l'avv. L.P., anche in sostituzione dell'avv. F. F.; per l'INPS in sostituzione dell'avv. M.A. l'avv. A.D.B.

Le parti si richiamano ai propri atti, argomentazioni, richieste e conclusioni, contestando rispettivamente la fondatezza della difesa avversaria.

Discussa oralmente la causa, il giudice:

ritenutane l'indispensabilità;

d'ufficio, sulla base delle allegazioni, argomentazioni e documenti prodotti dalle parti;

ordina alla F.I. spa l'esibizione degli atti integrali relativi alla procedura di mobilità, oltre agli accordi individuali sottoscritti tra le parti interessate in sede sindacale e alle correlate comunicazioni al Centro per l'Impiego.

Concesso termine per l'esibizione (con preghiera di produzione anche in cartaceo) entro il 31/8, il giudice aggiorna la discussione della causa al 17/9/2018, ore 10:30.

La Form Impianti produceva in PCT il 31/7/2018 la documentazione indicata dal giudice.

All'udienza 17/9/2018 nella causa n. 516/2015 rgl sono comparsi:

per la Form Impianti spa l'avv. A.F. in sostituzione degli avv. L.P. e F.F.;

per l'INPS in sostituzione dell'avv. M.A. l'avv. F.M.

Le parti si richiamano ai propri atti, argomentazioni, richieste e conclusioni, contestando rispettivamente la fondatezza della difesa avversaria.

Discussa oralmente la causa, il giudice ritiene utile ai fini della decisione che la Società ricorrente offra documentazione della allegazione relativa alla "*immediata rioccupazione lavorativa (e conseguente copertura previdenziale)*" dei lavoratori interessati ad esito del licenziamento collettivo.

Concesso termine per l'esibizione (con preghiera di produzione anche in cartaceo) entro il 17/10/2018, il giudice aggiorna la discussione della causa al 12/11/2018, ore 19:30.

All'udienza 12/11/2018 nella causa n. 516/2015 rgl sono comparsi:

per la Form Impianti spa l'avv. L.P. anche in sostituzione dell'avv. F.F.;

per l'INPS l'avv. M.A.

Le parti si richiamano ai propri atti, argomentazioni, richieste e conclusioni, contestando rispettivamente la fondatezza della difesa avversaria.

Discussa oralmente la causa, il giudice alle ore 11:00 si ritira in camera di consiglio.

Successivamente alle ore (attestazione telematica di deposito) in pubblica udienza, assenti le parti, pronuncia al termine sentenza ex art. 429, co. 1 cpc, pt. I (d.l. 2008/n. 112, conv. l. 2008/n. 133, art. 53)(ricorso depositato dopo il 25/6/08, ex artt. 56, 85 d.l. e l. cit.)(lettura della esposizione delle ragioni di fatto e diritto della decisione).

Motivi della decisione.

A mezzo del verbale unico di accertamento e notificazione n. 000453493/DDL del 30/3/2015, l'INPS in riferimento al periodo 1 dicembre 2014-13 gennaio 2015, contestava alla F.I. spa l'omesso versamento dei contributi previdenziali relativi alla indennità di mancato preavviso maturata e non corrisposta a seguito del licenziamento con effetto immediato di alcuni (8) dipendenti della Società (XXXXXXXXXX).

In atti (doc. 3 ss. ric.) le lettere di licenziamento per collocazione in mobilità del 17/12/2014, con effetto dal 17/12/2014 (dal 13/1/2015 per XXXXXXXX), lettere in cui le parti rinunciavano consensualmente al preavviso.

Infatti, il 17/12/2014 le parti sociali, nell'ambito della procedura di mobilità aperta il 25/11/2014, concordavano la dimensione numerica dell'esubero, individuando *"esclusivamente i lavoratori che (avevano) dichiarato impegnarsi a rinunciare all'impugnazione del licenziamento"*. A titolo transattivo la società riconosceva la dazione della somma netta di € 5.000,00 (per ciascun lavoratore, salvo se già pensionato) oltre alla rinuncia reciproca al periodo di preavviso e alla relativa indennità sostitutiva.

Ad avviso dell'Istituto una tale rinuncia non avrebbe però fatto venir meno l'obbligo del versamento della contribuzione previdenziale ed assistenziale sull'indennità di mancato preavviso, ancorché non corrisposta, e di qui la contestata omissione contributiva.

\*

Il giudice ha affrontato analoga problematica in propri precedenti, e da ultimo in causa n. 1092/2015 rgl, discussa e decisa all'udienza 2/2/2018, così argomentando:

"In proprio precedente tra le medesime parti, sent. 2016/n. 198, abbiamo motivato e deciso:

"Argomenta l'INPS che la Banca ricorrente ha interrotto i rapporti di lavoro, nell'anno 2013, con i dipendenti coinvolti dall'accertamento ispettivo, con effetto immediato a seguito di licenziamento, con esonero dal periodo di preavviso contrattuale e conseguente pagamento della correlata indennità.

Successivamente, invece, i lavoratori hanno stipulato un accordo con il proprio datore di lavoro, ratificato dalla Commissione competente presso la Direzione Territoriale del Lavoro, che prevedeva la riscossione di un incentivo all'esodo che, in base alla legge n. 153/1969, non è soggetto a contribuzione previdenziale e contemporaneamente rinunciavano a varie voci retributive tra cui l'indennità di mancato preavviso.

Il settore ispettivo ha ritenuto sottoponibile a contribuzione la predetta voce anche se non effettivamente corrisposta, in quanto, in base alle norme della legge n. 153/1969 e del d.lgs n. 314/1997, che ha provveduto alla unificazione delle basi fiscali e previdenziali, l'imponibile contributivo deve riferirsi ai redditi maturati e non soltanto a quelli percepiti nel periodo di riferimento.

Di conseguenza la conclusione ispettiva è stata quella di ritenere che, seppure un lavoratore rinunci alla indennità in parola, a seguito di atto formale esplicito, essa comunque, deve farsi rientrare nel concetto di retribuzione imponibile dell'ultimo periodo di paga utile.

Ne è derivato - conclude l'INPS - l'addebito dei contributi e delle sanzioni, considerando la fattispecie come "evasione" secondo gli importi dell'imponibile considerato per ogni dipendente, cioè, la indennità di mancato preavviso desumibile dai singoli verbali ispettivi di riferimento.

L'INPS richiama poi la normativa applicabile: l'art. 6 d.lgs. n. 314/1997, che ha previsto essere esclusi dalla retribuzione imponibile le somme corrisposte in

occasione della cessazione del rapporto di lavoro al fine di incentivare l'esodo dei lavoratori, nonché quelle la cui erogazione trae origine dalla predetta cessazione, fatta salva l'imponibilità della indennità sostitutiva del preavviso.

Non rientrano nella base imponibile ai fini contributivi, quindi, le somme tassativamente riportate dall'articolo 6 cit., che prevede una deroga al principio della coincidenza fra l'imponibile fiscale e quello previdenziale.

Per quanto qui in rilievo, sono esenti da contribuzione i seguenti compensi:

- a) somme corrisposte a titolo di trattamento di fine rapporto;
- b) somme corrisposte in occasione della cessazione del rapporto di lavoro al fine di incentivare l'esodo dei lavoratori, nonché quelle la cui erogazione trae origine dalla predetta cessazione, fatta salva l'indennità sostitutiva del preavviso.

La normativa testè richiamata è stata ripresa dalla circolare INPS, criticata dalla Banca, n. 263/1997, che specifica: anche in assenza del pagamento della indennità di preavviso, viene omessa una contribuzione dovuta, in quanto, a seguito di tutte le modifiche legislative intervenute, l'imponibile contributivo deve fare riferimento ai redditi maturati e non soltanto a quelli percepiti nel periodo di riferimento.

Pertanto, contrariamente al ragionamento della Banca ricorrente relativo alla disponibilità del diritto che viene in rilievo nel caso di specie, l'INPS ribadisce il principio della assoggettabilità a contribuzione dell'indennità sostitutiva del preavviso che sussiste indipendentemente dal fatto che il lavoratore vi abbia rinunciato.

E ciò perché il rapporto previdenziale e le relative obbligazioni hanno una natura ed un'efficacia diversa ed autonoma rispetto al rapporto di lavoro. Il rapporto previdenziale ha, infatti, natura pubblicistica e risponde ad esigenze pubbliche e indisponibili di salvaguardia dei diritti previdenziali dei lavoratori, mentre il rapporto di lavoro in senso stretto ha natura privatistica che genera obbligazioni sinallagmatiche soggette all'accordo tra le parti e perciò disponibili.

Per chiarimento basti pensare al fatto che l'obbligazione contributiva sussiste, comunque, indipendentemente dal pagamento della retribuzione ai lavoratori – tranne che la mancata erogazione della retribuzione dipenda da una delle cause di esclusione espressamente previste dalla legge o dai contratti collettivi – sulla base dei minimi contrattuali.

Nel caso di specie, essendo l'indennità sostitutiva del preavviso prevista dalla legge e dai contratti, ed avendo natura "sostitutiva" della retribuzione spettante nel periodo di preavviso, essa è necessariamente assoggettata a contribuzione.

Tale assunto si fonda sulla chiara disposizione dell'art. 1, comma 1, del d.l. n. 338/1989, convertito con modificazioni in l. 1989, n. 389: "*1. La retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi di previdenza e di assistenza sociale non può essere inferiore all'importo delle retribuzioni stabilito da leggi, regolamenti, contratti collettivi, stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative su base nazionale, ovvero da accordi collettivi o contratti individuali, qualora ne derivi una retribuzione di importo superiore a quello previsto dal contratto collettivo.*"

Nell'approfondimento ulteriore, contenuto nelle note difensive finali, l'INPS tra altro sottolinea: "*l'indennità sostitutiva del preavviso va sottoposta a contribuzione, anche se rinunciata dal lavoratore, in quanto diversamente si andrebbe ad incentivare una pratica elusiva nei confronti dell'ente previdenziale, permettendo – a seguito di un semplice accordo privato datore/lavoratore – di riqualificare una indennità di per sé sottoposta a regime contributivo ordinario in una somma (il cd. incentivo all'esodo), sottoposta a regime agevolato; il tutto avverrebbe semplicemente attraverso una rinuncia da parte del lavoratore della*

*prima in favore della seconda; in altre parole non si può attribuire alla rinuncia del lavoratore valore estintivo dell'obbligazione contributiva del datore di lavoro su quella somma; vedi sentenza Cassazione civile, sez. trib., 06/02/2009, n. 2931(allegata)".*

Ora, su ciò concorda anche la Banca Monte dei Paschi di Siena spa: "secondo l'INPS i lavoratori avrebbero rinunciato a percepire l'indennità di mancato preavviso, dovendone derivare la persistenza dell'obbligo contributivo in capo al datore di lavoro (...) Nessuno infatti nega che, nel caso di rinuncia del lavoratore all'indennità sostitutiva del preavviso, la contribuzione sia dovuta, né si contesta il fatto invero pacifico che il rapporto previdenziale abbia natura pubblicistica e indisponibile".

La vicenda che ha condotto alla contestazione degli ispettori verbalizzanti, è tuttavia riassunta schematicamente dalla Banca Monte dei Paschi di Siena spa come segue:

- 1) la Banca ha licenziato numerosi dirigenti, con esonero dal periodo di preavviso (ndgr: e previsione della correlata indennità);
- 2) a seguito del licenziamento il rapporto di lavoro è cessato;
- 3) dopo la comunicazione del recesso e la cessazione del rapporto, le parti hanno deciso – consensualmente – di regolamentare diversamente i propri rapporti giuridici e, a tal fine, hanno sottoscritto una transazione, con scrittura privata;
- 4) con l'accordo transattivo la banca ha revocato il licenziamento, con la conseguente ricostituzione del rapporto di lavoro, e le parti hanno concordato di prorogare di qualche tempo la durata del rapporto di lavoro («il rapporto di lavoro cesserà per effetto di risoluzione consensuale tra le parti in data [successiva alla data di sottoscrizione dell'accordo] ..., ultimo giorno lavorativo ...») e di risolvere successivamente il rapporto per mutuo consenso;
- 5) le intese fra le parti hanno ricevuto puntuale attuazione, cosicché, a seguito della revoca dei licenziamenti, i rapporti di lavoro sono stati ricostruiti (la datrice di lavoro ha corrisposto le retribuzioni per il periodo intermedio e ha versato la relativa contribuzione (come risulta dalle buste-paga prodotte: v. doc. 2) e i lavoratori hanno ricominciato a prestare la propria attività lavorativa fino al termine concordato, raggiunto il quale i rapporti sono cessati per mutuo consenso. Questo dato formale non è posto in discussione dall'INPS, che si limita ad affermare ed argomentare che il successivo accordo non gli sarebbe opponibile, ma non che il medesimo sia fraudolento o comunque invalido.

Se questo è vero, l'INPS, così come ha preso dapprima atto di un licenziamento, deve prendere successivamente atto, non solo e non tanto di una transazione, ma di una diversa forma di risoluzione del rapporto valida ed efficace. Non si tratta, infatti, di porre in discussione la qualificazione giuridica data dalle parti in sede transattiva ad una dazione, attribuendole un nome in luogo di quello effettivo. La teorica della inopponibilità prova, poi, troppo e il suo percorso rigoroso condurrebbe alla inopponibilità stessa del licenziamento all'Istituto previdenziale.

Di qui consegue che l'indennità sostitutiva del preavviso (e la relativa contribuzione) non è stata corrisposta dalla Banca non perché – come affermato dall'ente previdenziale – i lavoratori vi abbiano rinunciato, ma perché a seguito del nuovo assetto contrattuale è mutato il titolo di cessazione del rapporto in risoluzione consensuale, e solo in conseguenza di questo può parlarsi, e del tutto impropriamente, di una rinuncia in tal senso.

In altri termini, osserva la Banca, l'atto licenziamento, da cui sarebbe derivata in effetti l'obbligazione contributiva, a seguito della revoca non esiste più e dunque non possono esistere neanche le conseguenze che avrebbero dovuto far capo ad un atto ormai inesistente.

La prospettiva assunta dall'INPS, contesta la Banca, è quella di "fotografare e congelare la posizione di fatto e di diritto al momento del licenziamento e da qui far sorgere il diritto irrinunciabile alla contribuzione sull'indennità di mancato preavviso, pur in presenza di una complessiva rivalutazione del titolo legittimante la risoluzione del rapporto, titolo che viene del tutto ignorato dai verbalizzanti".

Ribadisce la Banca, che "la mancata corresponsione dell'indennità sostitutiva del preavviso non deriva affatto da un atto di rinuncia a tale diritto, ma da una diversa scelta delle parti e cioè dalla volontà di modificare il titolo della risoluzione del rapporto di lavoro.

E che non si tratti di un maldestro espediente, per risparmiare i contributi dell'indennità di preavviso, è dimostrato dal fatto che a seguito della revoca del licenziamento il rapporto di lavoro ha prodotto integralmente i suoi effetti per il periodo residuo, ivi compresi gli adempimenti degli obblighi retributivo e contributivo".

L'INPS, in buona sostanza, adombra proprio quella *excusatio non petita*, che quindi, in quanto adombrata, è anche un po' *petita*: "l'indennità sostitutiva del preavviso va sottoposta a contribuzione - abbiamo visto argomentato nelle note difensive finali dell'Istituto - anche se rinunciata dal lavoratore, in quanto diversamente si andrebbe ad incentivare una pratica elusiva nei confronti dell'ente previdenziale, permettendo - a seguito di un semplice accordo privato datore/lavoratore - di riqualificare una indennità di per sé sottoposta a regime contributivo ordinario in una somma (il cd. incentivo all'esodo), sottoposta a regime agevolato; il tutto avverrebbe semplicemente attraverso una rinuncia da parte del lavoratore della prima in favore della seconda; in altre parole non si può attribuire alla rinuncia del lavoratore valore estintivo dell'obbligazione contributiva del datore di lavoro su quella somma".

Oltre al robustissimo dato formale di un titolo risolutivo del rapporto diverso dal licenziamento, non posto in discussione nel mondo del diritto, che gira in termini di categorie di validità ed efficacia, il fatto è che l'INPS non percorre in ogni caso, non ricostruisce e documenta ad es. contabilmente, una correlazione univoca tra sottintesa, ipotizzata rinuncia ad una sostanziale indennità di preavviso e ammontare dell'incentivazione concordata.

Sussistono ex art. 92, co. 2, cpc "gravi ed eccezionali ragioni" di integrale compensazione tra le parti delle spese processuali, ravvisabili nelle componenti assoluta particolarità, e dubbio, della fattispecie.

P.Q.M.

*accerta l'insussistenza dell'obbligazione contributivo-sanzionatoria addossata dall'INPS alla Banca Monte dei Paschi di Siena spa ad esito dei verbali di accertamento impugnati.*

*Compensa per intero tra le parti le spese del processo".*

\*

Rispetto al precedente appena sopra riportato è sopravvenuta riforma in appello, con sent. 2017/n. 1282, della Corte di Appello di Firenze, pres. rel. G. Bronzini.

Dalle argomentazioni espresse dal giudice di appello riteniamo in quella fattispecie di dover tuttavia dissentire.

In particolare, riteniamo che la circostanza che l'indennità di mancato preavviso, ad esito dei licenziamenti, costituisca "elemento retributivo già entrato a far parte del patrimonio del dipendente" (sent. 2017/n. 1282, p. 2) non può impedire che dal quel patrimonio potesse fuoriuscire, in vari modi.

Anzitutto con una rinuncia secca (proponendosi una determinata tipologia di questioni), ma - fattispecie diversa (proponendosi una diversa, determinata tipologia di questioni) - anche con una rinuncia contenuta nell'ambito di una più

complessa regolamentazione negoziale novativa (v., ad es. in una scrittura tra le tante: *"nell'ambito del presente accordo e nel contesto della presente transazione generale e novativa ex art. 1975 c.c...."*), tra altro perfezionata davanti alla competente Commissione presso l'allora Direzione Territoriale del Lavoro.

E, in una nuova regolamentazione negoziale, appare limitativo leggervi esclusivamente in una sorta di Inpsocentrismo l'attuazione di una elusione contributiva - ovviamente deprecabile e nel caso da paralizzare - ma deve cogliersi il perseguimento di più complessi interessi delle parti, meritevoli di tutela, che non può essere ovviamente impedito, ma nemmeno ostacolato: pensiamo, ad es., nella trasformazione della causale risolutiva dall'iniziativa datoriale alla consensualità, all'esigenza di evitare un vero e proprio contenzioso in ordine alla cessazione del rapporto; inoltre, l'indimostrata identità contabile tra indennità di mancato preavviso e incentivo all'esodo, suggerisce il riconoscimento in favore del lavoratore, rinunciante non all'indennità di mancato preavviso, non ad essa soltanto, ma anzitutto alla impugnazione del licenziamento, di una voce patrimoniale diversa, ragionevolmente più consistente, più non connotabile causalmente quale indennità di mancato preavviso.

Il fenomeno elusivo, non è *"sfuggito"* (sent. 2017/n. 1282, p. 2) al proprio precedente, ma lo si ritiene, se non vogliamo dire recessivo a fronte di un valore non irrilevante quale l'autonomia contrattuale (art. 1322 c.c.), quantomeno agli atti non dimostrato, quel fenomeno elusivo.

D'altra parte è indiscutibile, e lo riconosce la stessa sent. 2017/n. 1282, p. 5, che il rapporto di lavoro sia cessato, in tutte le singole posizioni, *"in forza di una risoluzione consensuale"*, come è indiscutibile, e lo riconosce la stessa sent. 2017/n. 1282, p. 4, che il rapporto di lavoro sia stato ripristinato *"senza soluzione di continuità, con fissazione di una nuova data di cessazione futura e prossima"*.

Che il licenziamento, atto revocabile, sia stato revocato ci parrebbe quindi ovvio, sul piano logico-giuridico, come già lo era in base alla interpretazione delle scritture private controverse, condotta ex artt. 1362 co. 1 e 2, 1363, 1366 c.c.

L'indennità di mancato preavviso, pertanto, semplicemente non esiste, non ha causale attributiva, non solo non è stata pagata, ma neppure è dovuta, non si tratta di indennità maturata e non corrisposta, ma di indennità già e non più maturata, secondo una fenomenologia di tendenziale non irreversibilità nel campo dell'autonomia negoziale.

Né può ritenersi per principio inopponibile all'INPS un accordo di natura transattiva, se non, ci sentiamo di ripetere, in presenza di una dimostrata finalità fraudolenta, non potendosi tuttavia nel caso concreto univocamente ricondurre l'operazione contestata ad una mera riqualificazione di una dazione, da indennità di mancato preavviso, rinunciata, ad incentivazione all'esodo, accettata.

E possiamo, ad es., in tempi recenti invocare anche Cass. SL 2017/n. 19587 (Pres. E. D'Antonio, est. L. Cavallaro): *"la Corte territoriale ha accertato in fatto che il Pretore di Vasto, accogliendo la domanda dell'odierno ricorrente, aveva condannato la sua datrice di lavoro al pagamento delle differenze retributive e alla regolarizzazione della posizione previdenziale e, dato atto che nel prosieguo del giudizio le parti erano addivenute ad una transazione, in esecuzione della quale il presunto datore di lavoro aveva corrisposto all'odierno ricorrente la somma di € 10.000,00 «per puro spirito di liberalità ed al solo fine di evitare un danno all'immagine [...] senza alcuna relazione con quanto dedotto e richiesto dal lavoratore», ha desunto che la somma fosse stata «erogata [...] senza alcun riferimento al preteso rapporto di lavoro» e, conseguentemente, «la natura novativa della transazione» (così la sentenza impugnata, pag. 2).*

*Considerato che nei confronti di tale accertamento di fatto non sono state proposte censure di sorta, reputa il Collegio che del tutto correttamente la Corte territoriale abbia sussunto la vicenda concretamente occorsa inter partes nell'ambito delle transazioni novative, negando per conseguenza che le somme corrisposte in esecuzione di essa potessero essere assoggettate a contribuzione: questa Corte, infatti, ha già avuto modo di chiarire che, qualora sia intervenuta tra datore di lavoro e lavoratore una conciliazione giudiziale relativa alla definizione delle pendenze riconducibili alla cessazione ed estinzione del rapporto di lavoro subordinato sottostante, il negozio transattivo stipulato ha le parti ha natura novativa, costituendo l'unica ed originaria fonte dei diritti e degli obblighi successivi alla risoluzione, di talché le somme dovute al lavoratore, ancorché aventi natura retributiva, restano disancorate dal preesistente rapporto e il relativo importo non può essere computato per la determinazione della base imponibile per il calcolo dei contributi di previdenza ed assistenza sociale (Cass. n. 20146 del 2010).*

*Quanto sopra, ovviamente, non equivale a dire che la transazione potesse avere ad oggetto il rapporto previdenziale, che è giuridicamente distinto dal rapporto di lavoro e, facendo capo ad un soggetto terzo rispetto al rapporto di lavoro (e presentando per di più connotati pubblicistici), non è ovviamente disponibile per le parti del rapporto di lavoro medesimo: tanto è vero che, in altra fattispecie, questa Corte non ha mancato di precisare che la transazione intervenuta tra il datore di lavoro ed il lavoratore e relativa alle obbligazioni retributive gravanti sulla parte datoriale è inopponibile all'ente previdenziale, stante che la nozione di retribuzione imponibile di cui all'art. 12, l. n. 153/1969, deve correlarsi a tutto ciò che il lavoratore ha diritto di ricevere dal datore di lavoro, indipendentemente dal fatto che gli obblighi retributivi siano concretamente adempiuti o che il lavoratore abbia rinunciato ai propri diritti (Cass. n. 2642 del 2014).*

*Il punto, tuttavia, è che, giusta l'accertamento compiuto dalla Corte di merito, la transazione sopraggiunta in specie inter partes ha eliminato dal mondo giuridico il pregresso accertamento giudiziale del rapporto di lavoro subordinato, che dell'obbligazione contributiva costituisce indefettibile presupposto. E se ciò rende l'odierna fattispecie strutturalmente differente rispetto a quella esaminata da Cass. n. 2642 del 2014, cit., dal momento che lì vi era stato un accertamento giudiziale dell'illegittimità del licenziamento e il lavoratore si era limitato a rinunciare agli effetti della pronuncia di reintegra nel posto di lavoro, vale la pena precisare che non potrebbe nella specie codesto accertamento giudiziale essere surrogato dalla mancata opposizione del datore di lavoro alla cartella esattoriale con cui l'INPS gli aveva richiesto il pagamento dei contributi in ipotesi dovuti, avendo questa Corte ormai chiarito che la scadenza del termine per proporre opposizione a cartella di pagamento, pur determinando la decadenza dalla possibilità di proporre impugnazione, produce soltanto l'effetto sostanziale della irretrattabilità del credito contributivo, ma non anche la formazione di alcun giudicato sul presupposto del credito medesimo, essendo la cartella mero atto amministrativo al quale non è applicabile il disposto di cui all'art. 2953 c.c. (Cass. S.U. n. 23397 del 2016).*

*Dovendo pertanto ritenersi che del tutto legittimamente l'INPS abbia esercitato la propria potestà di autotutela, non potendo ovviamente configurarsi né obblighi contributivi né prestazioni previdenziali senza previo accertamento di un rapporto di lavoro subordinato (...)"*

\*

La fattispecie oggi in esame, che oppone all'INPS la Form Impianti, ci appare tuttavia diversamente strutturata.

A mezzo del verbale unico di accertamento e notificazione n. 000453493/DDL del 30/3/2015, l'INPS in riferimento al periodo 1 dicembre 2014–13 gennaio 2015, ha contestato alla Form Impianti spa l'omesso versamento dei contributi previdenziali relativi alla indennità di mancato preavviso maturata e non corrisposta a seguito del licenziamento con effetto immediato di alcuni dipendenti (8) della Società (XXXXXXXXXX).

In atti (doc. 3 ss. ric.) le lettere di licenziamento per collocazione in mobilità del 17/12/2014, con effetto dal 17/12/2014 (dal 13/1/2015 per XXXXXXXX), lettere in cui le parti rinunciavano reciprocamente, rispettivamente al preavviso.

Tuttavia, essendo prevista la immediata cessazione del rapporto, ad iniziativa datoriale, formalmente l'unico preavviso parrebbe quello previsto nell'interesse e a favore del lavoratore, altrimenti la cessazione avrebbe dovuto essere programmata alla scadenza del periodo di preavviso, con espressa rinuncia del datore. Possiamo, peraltro, individuare simile programma, con successiva rinuncia datoriale nel contenuto transattivo qui di seguito esposto.

Infatti, il 17/12/2014 le parti sociali, nell'ambito della procedura di mobilità aperta il 25/11/2014, concordavano la dimensione numerica dell'esubero, individuando *"esclusivamente i lavoratori che (avevano) dichiarato impegnarsi a rinunciare all'impugnazione del licenziamento"*. A titolo transattivo la società riconosceva la dazione della somma netta di € 5.000,00 (per ciascun lavoratore, salvo se già pensionato) oltre alla rinuncia reciproca al periodo di preavviso e alla relativa indennità sostitutiva.

Ad avviso dell'Istituto una tale rinuncia non avrebbe però fatto venir meno l'obbligo del versamento della contribuzione previdenziale ed assistenziale sull'indennità di mancato preavviso, ancorché non corrisposta, e di qui la contestata omissione contributiva (in ipotesi concorda la stessa Società, nel parlare di *"diritto del lavoratore di percepire la relativa indennità che genera anche l'obbligazione contributiva la quale, in quanto non rinunciabile, permane anche qualora il lavoratore (sempre nell'ipotesi in commento che non è quella che ci occupa) rinunci a percepire il tantundem"*).

La fattispecie risolutiva, dunque, si presenta come un licenziamento, non una risoluzione consensuale.

L'argomentazione difensiva della Società è invece incentrata sulla risoluzione del rapporto consensualmente maturata con un accordo.

Ora, non solo la vicenda si apre, geneticamente, con l'avvio della procedura di mobilità, con comunicazione 25/11/2014 (doc. 11 ric.) ex l. 1991/n. 223, in ragione di 12 ritenuti esuberanti.

La stessa prosegue con un verbale di accordo, 17/12/2014 (doc. 12 ric.), che muove dalla predetta decisione aziendale risolutiva collettiva.

Le unità da licenziare, ridottesi al numero di 11, venivano in via negoziale individuate esclusivamente tra i lavoratori che avrebbero rinunciato ad impugnare il licenziamento (cfr. anche doc. 14 ric.).

La rinuncia alla impugnazione del licenziamento non equivale ancora a risoluzione consensuale del rapporto, ma ad accettazione del recesso datoriale.

Se vogliamo accentuare il momento sostanzialista ed equiparare a risoluzione consensuale il licenziamento accompagnato da concordata rinuncia alla sua impugnazione, dobbiamo tuttavia tenere presente il dato giuridico-formale ed analizzare la forma risolutiva infine adottata.

I lavoratori avrebbero, dunque, percepito (ove già non pensionati) a titolo transattivo € 5.000,00 netti ciascuno a titolo di incentivazione all'esodo (ndgr: non imponibile), con reciproca rinuncia, da un lato, alla prestazione del preavviso, dall'altro, alla correlata indennità sostitutiva (ndgr: imponibile).

Nei singoli, coevi, verbali di accordo transattivo si dava atto della cessazione del rapporto per accesso alla mobilità.

L'esplicita rinuncia del lavoratore al preavviso perdeva individualità, per essere ricompresa implicitamente nel complesso delle rinunce a qualsiasi trattamento retributivo.

Nelle singole lettere di licenziamento (sub doc. 13 ric.), in ogni caso, ricompariva esplicitamente.

Le conseguenti comunicazioni obbligatorie, mod. UniLav/Cessazione, indicavano come causa "licenziamento collettivo" e non risoluzione consensuale (sub doc. 15 ric.).

Riterremmo, pertanto, che la fattispecie risolutiva si presenti e sia un licenziamento, non una risoluzione consensuale, e la reciproca consensualità delle rinunce in ordine al preavviso non elida la causale risolutiva del licenziamento. L'argomentazione difensiva della Società, incentrata sulla risoluzione del rapporto consensualmente maturata con un accordo, ci appare infrangersi anche sul persistente dato formale giuridico.

Tra altro, nei verbali di accordo transattivo si alludeva a "*possibili successive evoluzioni che l'attività della Società FORM Impianti spa potrebbe avere in futuro*", come alla possibilità di rioccupazione in aziende cessionarie.

La F.I. spa ha poi accennato (note autorizzate pp. 3-4) alla circostanza che gli interessati avevano contemporaneamente avuto la possibilità di una loro immediata rioccupazione lavorativa.

Peraltro la Società ha precisato, su impulso del giudice, l'impossibilità di alcuna ricollocazione, neppure attraverso ipotesi di cessione di ramo d'azienda o altrove, tra altro non facendo parte né di reti, né di gruppi aziendali, né vi è stato alcun coinvolgimento dell'azienda nel successivo percorso lavorativo degli interessati (nota autorizzata 25/9/2018).

La mancata prova di simile allegazione secondaria, dunque, rafforza il convincimento attinto, poiché, in effetti, un accordo che muovesse dal presupposto della immediata riallocazione lavorativa più agevolmente avrebbe potuto nella logica risolutoria consensuale incanalarsi.

Sotto intersecantesi angolo visuale, ad es. ex Cass. SL 2004/n. 1590 (più recentemente ricordata da Cass. SL, 2016/n. 17303) "*l'art. 34, c. 5 della legge del 1998, abrogando le citate norme del 1935, ha stabilito che la cessazione del rapporto di lavoro per dimissioni (...) non dà diritto all'indennità di disoccupazione ordinaria. Scrutinando la legittimità di quest'ultima norma, la Corte costituzionale ha avuto modo di rilevare che essa, pur rispondendo certamente ad esigenze di contenimento della spesa pubblica e di razionalizzazione del sistema, attraverso l'introduzione di un requisito inteso ad impedire distorte conseguenze applicative del trattamento di favore, non induce, per la sua stessa formulazione testuale, ad escludere la corresponsione dell'indennità ordinaria di disoccupazione per le ipotesi in cui le dimissioni non siano riconducibili alla esclusiva e libera scelta del lavoratore, in quanto indotte da comportamenti altrui idonei ad integrare la condizione della improseguibilità del rapporto (sent. 24.8.2002, n. 269). Può dirsi*

*dunque - come rilevato correttamente da entrambi i giudici di merito - che l'esclusione dal beneficio di natura assistenziale disposta dalla norma in questione non dipende più dal mero carattere volontario dell'atto produttivo della cessazione del rapporto, ma presuppone una autonoma ed esclusiva determinazione del lavoratore a porre termine al proprio stato di occupato: il che non può che aversi solo nell'ipotesi di dimissioni liberamente rassegnate. Quella esclusione, in altre parole, non può che riguardare chi, avendo la possibilità di proseguire il proprio rapporto di lavoro, rinuncia al posto, ponendosi in tal caso spontaneamente nella posizione di disoccupato.*

*Nella specie, la risoluzione era intervenuta nel corso di una procedura di ristrutturazione aziendale, nel corso della quale la società datrice di lavoro aveva proposto a più di un dipendente la risoluzione consensuale, quale alternativa al licenziamento. Seguendo la stessa logica condivisa dalla Corte costituzionale nella citata sentenza del n. 269 del 2002 che, appunto, non ha escluso dal beneficio dell'indennità il lavoratore dimessosi per giusta causa (per un fatto, cioè non imputabile a lui stesso, che non gli consente la prosecuzione nemmeno provvisoria del rapporto) si può pervenire a conclusioni analoghe nel caso di risoluzione consensuale allorché risulti provato - come nella fattispecie non appare contestato - che l'adesione del lavoratore alla proposta risolutiva, intervenuta nel corso di un processo di ristrutturazione aziendale della società datrice di lavoro, fosse da ricollegarsi allo scopo di prevenire il licenziamento”.*

Onestamente, nella fattispecie qui in esame, protagonisti Form Impianti e INPS, non ci sentiremmo, per effetto della rinuncia all'impugnazione e all'indennità di mancato preavviso nell'ambito di una procedura di licenziamento collettivo, di escludere i lavoratori implicati nelle transazioni dal beneficio di un trattamento di disoccupazione, accentuando irrealmente la loro libera determinazione in ordine alla perdita del posto di lavoro, mentre la componente solo sostanziale di consensualità risolutiva è stata certo indotta da comportamenti datoriali idonei ad integrare la condizione della improseguibilità del rapporto, senza la possibilità di proseguire il proprio rapporto di lavoro, non realizzandosi una rinuncia al posto, la spontanea posizione di disoccupato.

Quanto precede, solo un risvolto argomentativo, un piccolo *stress test*.

La riconduzione del caso ad una vicenda conciliativa, con portata novativa, che individui una estinzione del rapporto di lavoro che perda titolo nel recesso datoriale, nel licenziamento, per trasformarsi in titolo conciliativo di matrice risolutiva consensuale, resta una forzatura a fronte del diverso tenore delle transazioni, che muovono da ed approdano a un licenziamento, alla risoluzione del rapporto per accesso alla mobilità. Non può dirsi nel caso concreto che l'accordo conciliativo tra le parti abbia eliminato dal mondo giuridico il pregresso licenziamento, che dell'obbligazione contributiva, in ordine all'indennità di mancato preavviso, costituisce indefettibile presupposto, dovendosi pertanto applicare il principio ribadito da Cass. SL 2017/n. 19587: *la nozione di retribuzione imponibile di cui all'art. 12, l. n. 153/1969, deve correlarsi a tutto ciò che il lavoratore ha diritto di ricevere dal datore di lavoro, indipendentemente dal fatto che gli obblighi retributivi siano concretamente adempiuti o che il lavoratore abbia rinunciato ai propri diritti (Cass. n. 2642 del 2014).*

Al rigetto della domanda giudiziale si accompagna tuttavia l'integrale compensazione tra le parti delle spese processuali, ex art. 92 co. 2 cpc, stante la estrema complessità e controvertibilità della materia e delle questioni implicate, in tutto equiparabili alla *“assoluta novità della questione o mutamento della giurisprudenza rispetto alle questioni dirimenti”*.

P.Q.M.

*rigetta la domanda della F.I. spa di accertamento e dichiarazione della illegittimità, infondatezza ed erroneità delle contestazioni sollevate dall'INPS nel verbale ispettivo 30/4/2015 n. 000453493/DDL e per l'effetto, per le causali tutte di cui in narrativa del ricorso annullarlo e dichiarare non dovuta la somma ivi indicata, ed accerta conseguentemente la sussistenza dell'obbligazione contributivo-sanzionatoria affermata dall'INPS nei confronti della Società.*

*Compensa per intero tra le parti le spese del processo.*

Siena, 12/11/2018

Il giudice Delio Cammarosano