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

780/2013 rgl

Svolgimento del processo.

Sciolta la riserva assunta il 27/4/2016 nella causa n. 780-1/2013 rgl (procedimento cautelare ex artt. 669-quater, 700 cpc);

rileva ed osserva il giudice:

la domanda cautelare proposta il 5/2/2016 da V.T. contro la XXXXXXX spa può apparire, a prima vista, manifestamente inammissibile e la sua ammissibilità, invero, è il portato di non semplice argomentazione.

Essendo la cautela, sia sul piano logico, sia secondo i principi generali dell'ordinamento processuale civile, necessariamente *strumentale* alla tutela di un diritto dedotto in giudizio, nella specie astrattamente "*minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile*" nelle more "*occorrenti per farlo valere in via ordinaria*" (art. 700 cpc), la sua inammissibilità discende dall'oggetto del processo, che deve essere, sulla base della domanda giudiziale, individuato nella pretesa risarcitoria della XXXXXX spa alla quale il convenuto V.T. si è opposto, chiedendone il rigetto. In altre parole, nel giudizio pendente, il convenuto non ha proposto alcuna domanda giudiziale e non sembra sussistere pertanto nell'attuale involucro processuale alcun diritto a cautela del quale un provvedimento di urgenza possa essere domandato.

A fronte di una domanda di condanna proposta dal creditore, il convenuto debitore – che non abbia proposto domanda riconvenzionale a tutela, a sua volta, di un proprio diritto di credito – non ha interesse a, né legittimazione ad alcuna cautela, poiché il pericolo *da* ritardo o *nel* ritardo cognitivo, pericolo che alla cautela spetta sventare, incombe esclusivamente sull'attore.

Quanto alla domanda cautelare di adozione di ogni provvedimento che il giudice riterrà opportuno "*a consentire la sopravvivenza del ricorrente nelle more del giudizio*", non è facile dare risposta giudiziale, anzi parrebbe impossibile, poiché alla importanza estrema del bene della vita invocato, si contrappone la assoluta retorica della domanda, poiché il giudice non dispone al riguardo che degli strumenti del diritto e del processo. Ma su questo torneremo ancora in seguito.

Tanto ciò è scontato, che il convenuto stesso, V.T., invoca un provvedimento cautelare atipico ex art. 700 cpc concependolo anzitutto come

strumentale alla revoca/modifica del sequestro conservativo in atto contro di lui.

Al riguardo la tutela cautelare da ultimo chiesta a mezzo ricorso ex artt. 669-quater e 700 cpc si appalesa parimenti inammissibile, in quanto finalizzata alla modificazione di un provvedimento giurisdizionale, avverso il quale l'ordinamento appresta strumentazione remediale tipica e tassativa, rivelandosi pertanto l'utilizzazione della cautela atipica inammissibile anche per violazione del principio di residualità posto dall'*incipit* dell'art. 700 cpc: "*fuori dei casi regolati nelle precedenti sezioni di questo capo*" – il capo III, intitolato ai "*procedimenti cautelari*" – "chi ha fondato… etc.".

Infatti, il convenuto, debitore sequestrato, ha chiesto sin dalla memoria difensiva ex art. 416 cpc "*l'immediata revoca del sequestro conservativo disposto nella fase cautelare del processo o, in subordine, quantomeno la sua modifica riducendolo entro il limite di pignorabilità previsto dalla legge per i crediti di lavoro dipendente e previdenza (art. 545, co. 4, cpc*)".

Nella istanza cautelare - ricorso ex art. 669-quater e 700 cpc – V.T. ripropone la "*revoca*", specificando, del "*sequestro conservativo disposto inaudita altera parte con decreto 26-29/7/2013",* proponendo in via subordinata una riduzione della sua attuazione al solo patrimonio immobiliare, in ulteriore subordine, accertandosi la insequestrabilità dei crediti di lavoro vantati a titolo di "*competenze di fine rapporto, TFR, indennità risarcitoria per inefficacia/illegittimità del licenziamento (…) e Fondo Pensione (c.d. 'Zainetto Previdenziale'"*) dichiarando l'inefficacia e la nullità, anche parziale, degli atti di sequestro conservativo eseguiti.

In ordine a tutti questi profili, dunque, si provvederà in base alla originaria richiesta contenuta in memoria difensiva, integrata nella memoria autorizzata depositata il 3/6/2015, qui riproposta a mezzo ricorso depositato il 5/2/2016 sia pure nelle forme ex art. 700 cpc.

L'art. 669-decies cpc consente al giudice della causa di merito, "*su istanza di parte"*, di "*modificare o revocare con ordinanza il provvedimento cautelare"*, "*se si verificano mutamenti nelle circostanze o se si allegano fatti anteriori di cui si è acquisita conoscenza successivamente al provvedimento cautelare"*, dovendo in tal caso l'istante fornire la "*prova del momento in cui né è venuto a conoscenza"*.

Premette, tuttavia, l'enunciato normativo in esame, "*salvo che sia stato proposto reclamo ai sensi dell'art. 669-terdecies*".

Ora, nel caso concreto avverso il proprio decreto cautelare 26-29/7/2013, confermato con ordinanza 17/8/2013, V.T. ha proposto reclamo, definito dal Tribunale di Siena, in composizione collegiale, con ord. 24/4-8/5/2014, rigettandolo.

Chiedere pertanto, al di fuori dell'assetto processuale positivo del sistema dei rimedi, la revoca/modifica del decreto autorizzatorio del sequestro è inammissibile.

La revoca/modifica, in ogni caso, si profila, in base alla documentazione prodotta, come inammissibilmente invocata per l'insussistenza degli specifici presupposti sopra riportati, come precisati dalla disposizione dell'art. 669-decies cit.

Rispetto alle conclusioni del convenuto T. nel giudizio di merito (memoria difensiva, p. 22: revoca del sequestro conservativo; in subordine sua modifica, con riduzione entro il limite di pignorabilità previsto dalla legge per i crediti di lavoro dipendente e di previdenza, art. 545 co. 4 cpc; rigetto della domanda giudiziale con il favore delle spese processuali) l'attuale ricorso ex art. 669-quater e 700 cpc ripropone quanto anticipato, in effetti, nella memoria autorizzata depositata il 3/6/2015: riduzione del compendio dei beni sottoposti al vincolo del sequestro al solo patrimonio immobiliare, con liberazione di ogni altro credito del debitore, più puntualmente il TFR, il Fondo Pensione (c.d. zainetto previdenziale), risarcimento per illegittimità del licenziamento, in subordine con riduzione entro il limite di pignorabilità).

Ora, l'anomalia di una tutela cautelare chiesta dalla parte, dal convenuto che non ha proposto domanda giudiziale alcuna, correttamente invocata in via preliminare dalla XXXXXXX spa, unica parte attrice – una anomalia insuperabile a prima vista – è tuttavia esposta a riflessione ulteriore dalla concreta vicenda processuale accessoria, vale a dire, l'autorizzazione ed attuazione del sequestro conservativo in favore della creditrice. Ed è a questo riguardo che può recuperarsi significato a quella domanda cautelare di adozione di ogni provvedimento che il giudice riterrà opportuno "*a consentire la sopravvivenza del ricorrente nelle more del giudizio*", che ci è apparsa inizialmente del tutto retorica. Sì, poiché il sub procedimento appena sopra ricordato introduce un nuovo oggetto accessorio del giudizio, in ordine al quale anche la parte che non ha proposto domanda giudiziale è portatrice, titolare di diritti sostanziali che hanno fatto ingresso nel giudizio, derivanti dalla esecuzione, meglio "*attuazione"* della misura cautelare.

Attuazione, è appena il caso di precisare, che non attiene a profili di revoca/modifica del provvedimento cautelare, per le ragioni anzidette preclusa al raggio di azione della tutela cautelare atipica (art. 700 cpc), e nel caso concreto esclusa (art. 669-duodecies cpc).

Ora, questa materia, questo oggetto accessorio del giudizio di merito, ma pur sempre oggetto, che tanto razionalmente e funzionalmente parrebbe attagliarsi alla competenza del giudice dell'esecuzione, sgomberando il giudizio di merito da tematiche aliene, con immaginabili complicazioni, appare irresistibilmente attratto dal giudice della cognizione, ancorché non di opposizione all'esecuzione ex artt. 615, e nella specie 618-bis cpc, si tratti.

Ancora nel 2014, Cass. n. 13903 si richiamerà al più risalente precedente del 2003, Cass. n. 19101: Eccola: "*nel merito, va richiamata la consolidata giurisprudenza in tema di sequestri, formatasi anteriormente all'introduzione del procedimento cautelare uniforme, secondo cui l'attuazione di tali misure cautelari, pur avvenendo nelle forme previste per il*

pignoramento (sequestro conservativo), non trasforma i provvedimenti stessi in atti di esecuzione forzata ne' li assoggetta alla specifica competenza del giudice dell'esecuzione, trattandosi di mero richiamo della legge alle operazioni esecutive e non all'intero sistema di tutela giurisdizionale stabilito in materia, con la conseguenza che la competenza a decidere sulla regolarità e validità del sequestro appartiene al giudice investito del giudizio sulla convalida e sul merito e non al giudice dell'esecuzione (Cass. 20 aprile 1993 n. 4635; 8 febbraio 1992 n. 1407; 11 gennaio 1988 n. 26, 28, 29 e 30; 30 gennaio 1976 n. 319; 20 maggio 1969 n. 1784). Tale orientamento va confermato anche alla luce della nuova disciplina procedimento cautelare uniforme, in quanto l'art. 669 'duodecies' C.p.c., che regola l'attuazione dei provvedimenti cautelari, fa salva la normativa sui sequestri (artt. 677 e segg. C.p.c.) in base alla quale si è formata la giurisprudenza ricordata, mentre l'abrogazione della disciplina della convalida non ha sottratto al giudice del merito, diversamente da quanto dedotto dal ricorrente, ogni competenza sul sequestro già disposto: infatti l'art. 669 'decies' prevede che, nel corso dell'istruzione, il giudice istruttore della causa di merito possa, su istanza di parte, modificare o revocare il provvedimento cautelare, anche emesso anteriormente alla causa, qualora si verifichino mutamenti nelle circostanze, mentre lo stesso art. 669 'duodecies', con disposizione di chiusura avente carattere generale, applicabile (art. 669 'quaterdecies') anche ai sequestri, stabilisce che ogni altra questione in ordine all'attuazione della misura cautelare, diversa da quelle in precedenza esaminate nel medesimo articolo (concernenti le mere difficoltà materiali insorte nel corso dell'esecuzione: art. 610 C.p.c.), va proposta nel giudizio di merito. Ne discende che le contestazioni mosse in ordine all'esecuzione del sequestro non assumono natura di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi, ma conservano la loro natura di eccezioni del soggetto che ha subito la misura cautelare, idonee soltanto a sollecitare l'esercizio, da parte del giudice di merito, dei poteri di modifica, integrazione, precisazione o revoca del provvedimento. In base a tale disciplina, e tenuto conto anche del rimedio del reclamo ai sensi dell'art. 669 'terdecies' contro le ordinanze che abbiano concesso o negato un provvedimento cautelare, non sussiste neppure il pericolo, paventato dal ricorrente, che, contrariamente allo spirito della riforma, provvedimenti cautelari invalidi, o irregolarmente eseguiti, possano permanere in vigore durante il tempo necessario per svolgere il giudizio ordinario sul merito. Per le considerazioni che precedono, va esclusa la competenza del giudice dell'esecuzione a pronunciarsi sulle contestazioni mosse dal Cortucci in ordine all'attuazione dell'autorizzato sequestro conservativo, che vanno rimesse alla decisione del giudice del merito. Deve pertanto rigettarsi il ricorso e dichiararsi la competenza del Tribunale di Napoli, quale giudice del merito.

E come anticipato, più recentemente, Cass. S1 2014/n. 13903:

"il provvedimento cautelare non è liberamente revocabile o modificabile dal giudice della causa di merito, bensì (cfr. art. 669 decies c.p.c., comma 1, nel testo applicabile nella specie ratione temporis) solo ove si verifichino mutamenti nelle circostanze di fatto, e pare indubbio che le considerazioni in diritto sulla concedibilità della cautela non rientrino in tale previsione

normativa. Nè il regime, che ne deriva, di relativa stabilità del provvedimento cautelare si mostra contraddetto dall'orientamento giurisprudenziale consolidato sulla inammissibilità del ricorso straordinario ex art. 111 Cost. avverso questo tipo di provvedimenti giudiziali: orientamento che risulta motivato non sulla sola revocabilità, bensì soprattutto (cfr.tra molte Sez.1 n.7429/12) sul carattere provvisorio del provvedimento che li autorizza, in quanto munito di efficacia temporanea, condizionato alla instaurazione della causa di merito e destinato ad essere superato dalla decisione che la definisce. Quanto poi all'ulteriore effetto di tale decisione, previsto dall'art. 686 c.p.c., la conversione del sequestro conservativo concesso (la cui efficacia non sia venuta meno) segue di diritto al passaggio in giudicato della sentenza stessa, e non è quindi necessaria (nè per legge, e neppure - nella specie - per richiesta dell'attore, che ha abbandonato in sede di conclusioni finali la ultronea istanza originaria) alcuna pronuncia di accertamento da parte del giudice del merito. Del resto, la abrogazione -con la introduzione del procedimento cautelare uniforme e del reclamo cautelare- dell'istituto della convalida del sequestro rende chiaro che al giudice della causa di merito non è più richiesto di riesaminare le condizioni per la concessione della cautela. Rettamente dunque la corte distrettuale ha giudicato non sollevabili nel giudizio di merito questioni inerenti alla proponibilità della istanza cautelare precedentemente accolta".

Venendo al punto di nostro più vivo interesse, prosegue il giudice di legittimità, "*con i primi sei motivi i ricorrenti si dolgono delle statuizioni relative alla esecuzione del sequestro conservativo, con le quali la corte di merito ha ritenuto tempestivamente eseguito il provvedimento, con conseguente efficacia dello stesso a norma dell'art. 675 c.p.c.. Lamentano, in primo luogo, che la corte di merito si sarebbe limitata ad affermare che il sequestro "venne eseguito, ed eseguito tempestivamente", omettendo di motivare tale affermazione; aggiungono che, in tal modo, la corte non avrebbe preso in esame le loro contestazioni (che ribadiscono), secondo le quali nella specie l'esecuzione sarebbe affetta da nullità insanabile, in quanto non avrebbe seguito le forme del pignoramento presso terzi, e neppure quelle previste dall'art. 2741 c.c.. Tali doglianze -relative (giova precisare) a questione che, a differenza da quella esaminata nel punto precedente, deve ritenersi proponibile nel corso della causa di merito (a norma dell'art. 669 duodecies: cfr. Cass. n. 19101/03)- non meritano accoglimento. 5.1. Infondata è la censura di omessa motivazione: la corte di merito non si è limitata alla affermazione trascritta in ricorso, ma ha rilevato come, trattandosi di sequestro conservativo di quote di società a responsabilità limitata, esso sia stato eseguito mediante tempestiva iscrizione del provvedimento nel Registro delle imprese competente, così implicitamente rilevando che tale modalità di esecuzione del sequestro conservativo di quote sociali fosse conforme a legge. (…) In primo luogo, ritiene il Collegio che la norma di legge da tenere presente in tema di esecuzione del sequestro conservativo di quote di s.r.l. - le cui modalità debbono essere desunte (secondo il riferimento contenuto nell'art. 678 c.p.c., a sua volta richiamato dall'art. 669 duodecies ai fini dell'attuazione dei sequestri) dalle norme sul pignoramento dei beni oggetto del provvedimento - è quella che regola specificamente il pignoramento di quote*

di s.r.l., cioè l'art. 2471 c.c., nel testo modificato dal D.Lgs. n. 6 del 2003 di riforma del diritto societario, applicabile nella specie ratione temporis essendo in vigore, a norma dell'art.10, a decorrere dall'1 gennaio 2004. Con tale disposizione, il legislatore ha attribuito al pignoramento di quote di s.r.l. la forma di pignoramento "documentale", che -come parte della dottrina non ha mancato di evidenziare- appare coerente con la qualificazione della quota come bene immateriale iscritto in un pubblico registro, ed è quindi alternativa rispetto alla forma del pignoramento presso terzi. Forma che in precedenza veniva ritenuto doversi seguire tanto nella esecuzione del pignoramento quanto nella esecuzione del sequestro di quote di s.r.l., nonostante l'intimazione al terzo (la società) di non disporre del bene (art. 543 c.p.c., n. 2) e la dichiarazione del terzo stesso -o in mancanza l'accertamento- in ordine al credito, o alle cose o somme del debitore in suo possesso (artt. 547 e 548 c.p.c.) mal si adattino alla situazione giuridica della quota sociale, considerando che il pignoramento (o il provvedimento di sequestro) di tale quota deve averne individuato l'oggetto e che della stessa non può disporne la società ma il debitore stesso. Laddove, nel procedimento previsto dal nuovo art. 2471 c.c., la notifica del provvedimento al debitore vale a produrre il vincolo di indisponibilità che sostanzia il pignoramento, che viene reso opponibile ai terzi con la iscrizione nel Registro imprese (art. 2193 c.c.). Non merita dunque condivisione la tesi dei ricorrenti secondo la quale la esecuzione del sequestro in questione doveva avvenire secondo le modalità previste per il pignoramento presso terzi, anziché in quelle previste dalla norma speciale regolante il pignoramento di quote sociali. Nè, sulla base delle considerazioni svolte, vi è ragione di ritenere che la forma "documentale" prevista da tale norma non debba trovare applicazione anche nel caso, qui ricorrente, in cui le quote sociali risultino intestate dal debitore ad una società fiduciaria, non essendo in tal caso ravvisabili le condizioni per l'applicazione ne' dell'art. 543 ne' tantomeno dell'art. 602 c.p.c.. 5.2.2. Individuata, dunque, nell'art. 2471 c.c., comma 1 la norma di riferimento per l'attuazione del sequestro conservativo di quote di s.r.l., deve peraltro evidenziarsi come, a differenza della esecuzione del pignoramento, l'attuazione del sequestro conservativo avvenga sulla base di un provvedimento già perfezionato, nel contraddittorio tra le parti. Ne consegue che, mentre non può prescindersi dalla iscrizione del sequestro nel Registro (cfr. per analogia art. 679 c.p.c.), non altrettanto può dirsi per la notifica prescritta dall'art. 2471 per il pignoramento, considerando che: a) il vincolo di indisponibilità è opponibile al debitore sin dalla pronuncia del provvedimento autorizzativo, se avvenuta in udienza, o dalla comunicazione del provvedimento stesso (in tal senso vanno interpretate le considerazioni svolte sul punto nella sentenza impugnata); b) altrettanto vale, evidentemente, per la notifica alla società (a prescindere dalla diversità di effetti attribuibili a tale incombente) ove, come nella specie, questa sia stata parte del procedimento cautelare. Rettamente dunque la corte di merito ha ritenuto validamente eseguito nella specie il provvedimento cautelare mediante la tempestiva iscrizione nel Registro delle imprese".

Pertanto, nel giudizio di merito 780/2013 rgl, l'oggetto del processo si dilata da quello disegnato dall'attore con la proposizione della domanda

giudiziale (che certo rende inammissibile l'iniziativa cautelare del convenuto, non attore in via riconvenzionale) a quello espanso dalla vicenda cautelare, nella specie conservativa, la quale consente senza necessità di proporre opposizione, ma a seguito della eccezione (in senso atecnico) del convenuto, anzi impone di esaminare e decidere, con la sentenza che porrà fine al giudizio di merito in primo grado, anche le questioni in ordine alla legittimità della attuazione del sequestro conservativo, nel cui cerchio si inscrivono le questioni sollevate dal convenuto T., debitore sequestrato.

Il debitore convenuto stesso diviene in tal modo "creditore", creditore della legittimità della attuazione della misura cautelare, titolare di un diritto che ha una sua traduzione nel diritto sostanziale, che fa valere in giudizio in via di eccezione (in senso atecnico), in via di mera difesa e, se anche in questo caso vi sia un diritto che venga fatto valere in via ordinaria, esso può essere minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile.

Giunti a questo punto, tuttavia, la costruzione concettuale si incrina.

Infatti, ciò che viene minacciato da pregiudizio dalle fattezze normative accennate non è il diritto a che il sequestro sia attuato solo su una parte del patrimonio, o non colpisca determinati crediti lavorativo-previdenziali del debitore, ma è un diritto diverso, quel drammatico diritto alla sopravvivenza, invocato dal debitore sequestrato che non sembra poter formare oggetto del giudizio.

Occorre, pertanto, incollare quell'incrinatura con un doppio strato, che ci sentiamo di spargere, atteso il bene della vita implicato dalla attuazione del sequestro conservativo – la cui esposizione a pericolo possiamo ritenere in atti documentata e sommariamente accertata all'udienza 27/4/2016, a mezzo della duplice deposizione testimoniale assunta a mezzo della coniuge e del generoso amico ex collega – occorre cioè dire che a mezzo della tutela del diritto dedotto in giudizio nel modo sopra descritto, e attinente alla legittimità della attuazione del sequestro conservativo, l'interesse tutelato non è quello del modo e del contenuto, della forma e della misura, di attuazione della cautela (che non sono affetti da alcun pregiudizio nel caso concreto, attesa la natura bancaria del soggetto sequestrante, un pregiudizio in ogni caso tutelabile a sua volta solo in forma conservativa) ma quello alla inattaccabilità di diritti fondamentali della persona.

Ma, anche in questa non facile prospettiva giuridica, che comunque ci sentiamo di proporre, si deve rilevare che la tutela di quel diritto è garantita dall'ordinamento non già nelle forme dell'art. 700 cpc, bensì a mezzo del regime della impignorabilità dei crediti ex art. 545 cpc.

Del resto il giudice della cautela ha espressamente autorizzato il sequestro conservativo di beni mobili, immobili e crediti, "*nei limiti di pignorabilità*" (cfr. decr. 26-29/7/2013).

Pertanto, lo spazio di una possibile tutela cautelare atipica, si apre a fronte di un sequestro attuato oltre i limiti di pignorabilità nella ipotesi in cui il comportamento del creditore esponga il debitore al pregiudizio qualificato richiesto dalla norma.

Del resto, se questa tutela fosse inammissibile, dovremo ritenere comunque sussistente quel potere ordinatorio in ordine alla attuazione della misura cautelare, che può argomentarsi in base alla menzionata giurisprudenza di legittimità e all'enunciato della disposizione dell'art. 669-duodecies cpc cit., un potere che sistematicamente appare concorrere, e forse confliggere, con il potere autorizzatorio accordato al presidente del tribunale o da un giudice da lui delegato ex co. 3, art. 545 cpc cit.

Ritenuto sussistente il *periculum in mora*, occorre soffermarsi dunque sulla probabile fondatezza o meno del diritto del debitore a non subire una integrale aggressione dei propri crediti di lavoro e/o previdenziali, quale documentalmente attuata dalla Banca Monte dei Paschi di Siena spa creditrice procedente sulle competenze e trattamento di fine rapporto (rispettivamente € 5.486,87 + 28.310,48), su altre competenze (€ 1.895,63), sul Fondo previdenziale (€ 100.737,89), sull'indennità risarcitoria da licenziamento illegittimo (€ 70.893,98).

*

A questo riguardo, l'attrice-sequestrante oppone classicamente, in funzione di superamento del limite del 1/5 eretto dall'art. 545 co. 4 cpc, l'operatività della compensazione atecnica con il proprio ingente credito risarcitorio discendente da inadempimento contrattuale nell'ambito del medesimo, unico rapporto di lavoro e non da autonomi rapporti obbligatori.

Nel merito della questione interpretativa centrale, attinente alla nozione di compensazione e ai suoi limiti, ricordiamo a noi stessi, come ad ad es. Cass. S3 2015/n. 16800 (in materia di locazione) ribadisca, "(…) *non si tratta di eccezione di compensazione tecnica, ma atecnica e cioè di calcolo tra poste attive e passive dello stesso rapporto, che vanno effettuate a prescindere da un'eccezione in senso stretto.*

In tema di estinzione delle obbligazioni, è configurabile la cosiddetta compensazione atecnica allorché i crediti abbiano origine da un unico rapporto - la cui identità non è esclusa dal fatto che uno di essi abbia natura risarcitoria derivando da inadempimento - nel qual caso la valutazione delle reciproche pretese comporta l'accertamento del dare e avere, senza che sia necessaria la proposizione di un'apposita domanda riconvenzionale o di un'apposita eccezione di compensazione, che postulano, invece, l'autonomia dei rapporti ai quali i crediti si riferiscono (Cass. n. 14688 del 29/08/2012; Cass. n. 28855 del 05/12/2008).

Così ad es. Cass. SL 2014/n. 11729: "*le norme che regolano la compensazione, ivi compresa quella concernente il divieto di rilevarla di ufficio, riguardano la ipotesi della compensazione in senso tecnico, la quale postula l'autonomia dei contrapposti rapporti di credito, ma non si applicano allorché i rispettivi crediti e debiti abbiano origine da un unico rapporto ovvero da rapporti accessori, in assenza quindi di autonomia. In questo caso, il calcolo delle somme a credito o a debito può essere compiuto dal giudice*

anche d'ufficio, in sede d'accertamento della fondatezza della domanda (cfr. Cass. 16.2.2007 n. 3628)".

Ampiamente (e in termini esatti), Cass. SL 2012/n. 14688, che dà atto anzitutto di un più risalente diverso orientamento: "*la sentenza impugnata ha deciso la controversia facendo applicazione del principio affermato dalle sezioni unite di questa Corte con la sentenza n. 775 del 1999 - e recentemente ribadito, fra le altre, da Cass. n. 10629/2006 - secondo cui ai fini della configurabilità (ndgr: della compensazione) in senso tecnico di cui all'art. 1241 c.c., non rileva la pluralità o unicità dei rapporti posti a base delle reciproche obbligazioni, essendo invece necessario solo che le suddette obbligazioni, quale che sia il rapporto da cui prendono origine, siano "autonome", ovvero "non legate da nesso di sinallagmaticità", posto che, in ogni altro caso, non vi sarebbe motivo per escludere l'applicabilità della disciplina prevista dall'art. 1246 c.c., che tiene conto anche delle caratteristiche dei crediti (specialmente in relazione alla - totale o parziale - impignorabilità dei medesimi) proprio per evitare, tra l'altro, che l'operatività della compensazione si risolva in una perdita di tutela per i creditori. In ogni caso, secondo il suddetto orientamento, escludere che, in alcune ipotesi, possa operare l'istituto della compensazione disciplinato dal codice, non può essere un modo indiretto per poi ammettere una sorta di "compensazione di fatto", oltre i limiti previsti dalla disciplina codicistica e in fattispecie in cui tale disciplina non ammetterebbe la compensazione. Le c.d. "compensazioni atecniche", pertanto, in mancanza di espressa previsione testuale, non possono essere estese oltre le ipotesi in cui una compensazione non sia logicamente configurabile, dovendo, in ogni altro caso, ritenersi applicabile l'istituto della compensazione previsto dal codice, con i limiti e le garanzie della relativa disciplina.*

3.- Tale indirizzo – argomenta Cass. 2012/n. 14688 - *non è stato costantemente seguito da questa Corte, che, in alcune occasioni, ha affermato il diverso principio secondo cui è configurabile la c.d. compensazione atecnica allorché i rispettivi crediti e debiti abbiano origine da un unico rapporto - la cui identità non è pertanto esclusa dal fatto che uno dei crediti abbia natura risarcitoria derivando da inadempimento -, nel qual caso la valutazione delle reciproche pretese comporta un accertamento che ha la funzione di individuare il reciproco dare ed avere senza che sia necessaria la proposizione di un'apposita domanda riconvenzionale o di un'apposita eccezione di compensazione (così, fra le altre, Cass, n. 28855/2008, che ha confermato la decisione con cui i giudici di merito avevano ritenuto la compensabilità tra i crediti vantati da una banca e nascenti dal comportamento illecito di un suo dipendente, e le somme cui la banca stessa era tenuta a titolo di t.f.r. a favore di quest'ultimo, nonché, da ultimo, Cass. n. 7624/2010, Cass. n. 8971/2011).*

4.- Con la citata sentenza n. 28855 del 2008 questa Corte ha precisato, fra l'altro, che nell'ambito dell'unico rapporto "l'accertamento del dare ed avere va compiuto possibilmente in un unico contesto giudiziario, perché si tratta di operazione funzionale alla verifica di quanta parte della pretesa vantata possa essere realmente riconosciuta" e ha ribadito che, proprio per questo motivo, quando si discute in giudizio della sussistenza di crediti

derivanti da un unico rapporto, la controversia tra le parti sulla misura di tali crediti "comporta l'accertamento del dare e dell'avere nell'ambito di quel rapporto, senza che sia necessaria la proposizione di un'apposita domanda riconvenzionale o di un'apposita eccezione di compensazione, che postulano, invece, l'autonomia dei rapporti ai quali i crediti si riferiscono".

5.- Nella specie, peraltro, come evidenziato anche dalla sentenza impugnata, la domanda proposta da parte attrice, tendente ad ottenere il pagamento dell'indennità di fine rapporto nella misura intera, e non nella misura ridotta calcolata dalla R.A.S. portando in detrazione l'importo del proprio contocredito, presupponeva espressamente l'accertamento della illegittimità della trattenuta così operata dalla compagnia di assicurazione sulle indennità spettanti all'agente per la cessazione del rapporto di lavoro, sicché la questione della legittimità di tale trattenuta e dell'esistenza del credito vantato dalla società (anch'essa espressamente contestata dal Catalano) era stata già introdotta dall'azione promossa da parte attrice ed era così entrata a far parte, comunque, del thema decidendum, senza che, già per questa sola ragione, dovesse ritenersi necessaria la proposizione di una apposita domanda riconvenzionale o di una apposita eccezione di compensazione (…)"

Secondo la citata Cass. S3, 2011/n. 8971: "*la compensazione impropria, che si verifica quando i contrapposti crediti e debiti delle parti hanno origine da un unico rapporto, rende inapplicabili le sole norme processuali che pongono preclusioni o decadenze alla proponibilità delle relative eccezioni, poiché in tal caso la valutazione delle reciproche pretese importa soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere, al quale il giudice può procedere anche in assenza di eccezione di parte o della proposizione di domanda riconvenzionale; ne consegue che la compensazione impropria non osta all'applicazione dell'art. 1248 cod. civ., secondo cui il debitore che ha accettato puramente e semplicemente la cessione che il creditore ha fatto delle sue ragioni ad un terzo non può opporre al cessionario la compensazione che avrebbe potuto opporre al cedente*".

E secondo la parimenti citata Cass. S3, 2010/n. 7624: "*alla luce della giurisprudenza più che consolidata di questa Corte regolatrice, richiamata dalla difesa della ricorrente incidentale, infatti, l'istituto della compensazione presuppone l'autonomia dei rapporti cui si riferiscono i contrapposti crediti delle parti, mentre è configurabile la cosiddetta compensazione impropria allorché i rispettivi crediti e debiti abbiano origine da un unico rapporto, nel qual caso la valutazione delle reciproche pretese importa soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere e a ciò il giudice può procedere senza che sia necessaria l'eccezione di parte o la proposizione di domanda riconvenzionale (cfr., oltre le pronunce richiamate in ricorso, da ultimo, Cass. 25 novembre 2002, n. 16561, nonché Cass. 5 dicembre 2008, n. 28855). Certo quanto precede, osserva la Corte - contrariamente a quanto suppone la difesa della ricorrente incidentale - che la giurisprudenza sopra richiamata non deroga ai principi informatori che caratterizzano il vigente ordinamento processuale e, in particolare, al principio dispositivo (art. 99 c.p.c.)" a quello dell'onere della prova (art. 2697 c.c.) e del contraddittorio (art. 101 c.p.c.).*

In altri termini la circostanza che il giudice - in presenza di crediti/debiti nascenti da uno stesso rapporto - possa dichiarare - anche in assenza di una espressa eccezione o di una domanda riconvenzionale - la compensazione dei crediti hinc-inde dedotti, non attribuisce al giudice stesso poteri di indagine, ex officio, quanto all'esistenza dei rispettivi crediti, ne' - tanto meno - esonera la parte interessata dall'onere di allegazione e dimostrazione delle rispettive voci di credito, nel rispetto del principio del contraddittorio".

Ancora Cass. S3, 2006/n. 18498*: "quando tra due soggetti i rispettivi debiti e crediti hanno origine da un unico - ancorché complesso - rapporto, come nel caso in cui i reciproci crediti al risarcimento dei danni derivino da un unico evento prodotto dalle concomitanti azioni colpose, presunte tali ex art. 2054 cod. civ., di entrambi i conducenti dei veicoli venuti a collisione, non vi è luogo ad un'ipotesi di compensazione "propria" ex art. 1241 ss. cod. civ. (secondo cui i debiti tra due soggetti derivanti da distinti rapporti si estinguono per quantità corrispondenti fin dal momento in cui vengono a coesistere), che presuppone l'autonomia dei rapporti da cui nascono i contrapposti crediti delle parti, bensì ad un mero accertamento di dare e avere, con elisione automatica dei rispettivi crediti fino alla reciproca concorrenza, cui il giudice può procedere senza che sia necessaria l'eccezione di parte o la domanda riconvenzionale. Tale accertamento (c.d. compensazione "impropria"), pur potendo dare luogo ad un risultato analogo a quello della compensazione propria, non per questo è soggetto alla relativa disciplina tipica, sia processuale (sostanziantesi nel divieto di applicazione d'ufficio da parte del giudice ex art. 1242, 2° co., cod. civ.) che sostanziale (concernente essenzialmente l'arresto della prescrizione ex art. 1242, 2° co., cod. civ. e la incompensabilità del credito dichiarato impignorabile ex art. 1246, 1° co. n. 3, cod. civ. e 545 cod. proc. civ.).*

Parimenti Cass. SL 2004/n. 6214: "*l'istituto della compensazione presuppone l'autonomia dei rapporti cui si riferiscono i contrapposti crediti delle parti, mentre è configurabile la cosiddetta compensazione impropria allorché i rispettivi crediti e debiti abbiano origine da un unico rapporto, nel qual caso la valutazione delle reciproche pretese importa soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere e a ciò il giudice può procedere senza incontrare ostacolo nelle limitazioni, come quella della non compensabilità di credito impignorabile, vigenti per la compensazione in senso tecnico - giuridico, senza che sia necessaria l'eccezione di parte o la proposizione di domanda riconvenzionale e senza incontrare ostacolo nelle limitazioni, come quella della non compensabilità di credito impignorabile, vigenti per la compensazione in senso tecnico-giuridico (nella specie la S.C. ha confermato la decisione di merito che, con riguardo alla opposizione a decreto ingiuntivo ottenuto da un dipendente di una società per il pagamento di una somma a titolo di trattamento di fine rapporto, opposizione fondata sulla compensazione con la somma concessa allo stesso dall'intimata a titolo di mutuo ipotecario, aveva ritenuto, a seguito dell'esame delle risultanze processuali e della interpretazione della volontà delle parti, che detto mutuo fosse divenuto parte*

integrante del rapporto di lavoro, perdendo la sua autonomia genetica e funzionale, con conseguente configurabilità di compensazione c.d. impropria)".

Questo assetto, preme rilevare, è stato ritenuto legittimo anche dalla Corte Costituzionale, con sent. 2006/n. 259:

"*nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1246, comma primo, numero 3, del codice civile e 545, comma quarto, del codice di procedura civile promosso con ordinanza del 27 aprile 2004 dal Tribunale di Palermo (...) pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, n. 44, prima serie speciale, dell'anno 2004.*

(...) Considerato in diritto

1.- Il Tribunale di Palermo dubita, in relazione agli artt. 36 e 3 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 1246, comma primo, numero 3, del codice civile e dell'art. 545, comma quarto, del codice di procedura civile, nella parte in cui, secondo il "diritto vivente" risultante dalla consolidata interpretazione della giurisprudenza della Corte di cassazione, non prevedono che la compensazione dei crediti del lavoratore per stipendio, salario o altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego, comprese quelle dovute a causa di licenziamento, debba avvenire nei limiti della misura di un quinto anche nel caso in cui il credito opposto in compensazione abbia origine dal medesimo rapporto di lavoro o d'impiego.

(...) 3.- La questione non è fondata.

3.1.- Il consolidato (anche se non totalmente univoco) orientamento giurisprudenziale, in relazione al quale il Tribunale di Palermo solleva la questione di legittimità costituzionale, muove dalla premessa secondo cui <<l'istituto della compensazione presuppone l'autonomia dei rapporti cui si riferiscono i contrapposti crediti delle parti>>; autonomia che non sussisterebbe <<allorché i rispettivi crediti e debiti abbiano origine da un unico rapporto, nel qual caso la valutazione delle reciproche pretese importa soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere, con elisione automatica dei rispettivi crediti fino alla reciproca concorrenza>> (così, ex multis, Cass. 17 aprile 2004, n. 7337).

Di tale principio - elaborato al fine di non turbare l'equilibrio sinallagmatico delle prestazioni nell'ambito di un unico rapporto - la giurisprudenza ha fatto applicazione ai rapporti di debito-credito tra datore di lavoro e suo ex dipendente, ed in particolare al caso - oggetto del giudizio a quo - di credito dell'ex dipendente per il TFR e di credito del datore di lavoro da delitto.

3.2.- L'orientamento giurisprudenziale appena ricordato non può certamente ritenersi confliggente con l'art. 3 della Costituzione nella parte in cui vieta ingiustificate disparità di trattamento (qui, tra creditori).

La circostanza che il credito del datore di lavoro abbia il suo fatto costitutivo in un delitto (nella specie, appropriazione indebita) non è idonea a rendere in toto equiparabile il credito del datore di lavoro a quello di qualsiasi altro creditore, e quindi a rendere privo di razionale giustificazione l'orientamento giurisprudenziale che ravvisa la specificità di quel credito nella circostanza che l'obbligazione risarcitoria dell'ex dipendente scaturisce da un comportamento che non solo ha nell'esistenza del rapporto di lavoro la sua

necessaria ed insostituibile occasione, ma che costituisce anche grave violazione dei doveri del prestatore di lavoro verso il datore.

3.3.- Non sussiste neanche la lamentata violazione dell'art. 36 della Costituzione, in relazione all'art. 545, comma quarto, cod. proc. civ., dal momento che questa Corte ha statuito che la norma del codice di rito - se è vero che contempera l'interesse del creditore al recupero del proprio credito e quello del lavoratore a non veder vanificata la funzione alimentare del credito retributivo (sentenza n. 20 del 1968) - non costituisce una modalità obbligata per realizzare tale contemperamento (ordinanza n. 302 del 1998) e, tanto meno, per realizzarlo nella misura ivi prevista nei confronti di qualsiasi credito.

Consegue da tale rilievo che le segnalate peculiarità del credito del datore di lavoro da delitto nei confronti dell'ex dipendente ben possono giustificare il particolare trattamento di tale credito anche in relazione all'art. 545, comma quarto, cod. proc. civ., e cioè ad una norma della quale deve escludersi che costituisca - nel suo specifico contenuto - inderogabile attuazione del precetto di cui all'art. 36 Cost.: sicché la questione di legittimità costituzionale deve ritenersi, in realtà, sollevata sotto il profilo della insussistenza (da negarsi per quanto si è detto) di sufficienti ragioni a sostegno della disparità di trattamento sancita, in relazione all'art. 545, comma quarto, cod. proc. civ., in favore del datore di lavoro creditore di somme risarcitorie ex delicto.

Per questi motivi
LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1246, comma primo, numero 3, del codice civile, e dell'articolo 545, comma quarto, del codice di procedura civile sollevata, in riferimento agli articoli 3 e 36 della Costituzione, dal Tribunale di Palermo con l'ordinanza in epigrafe. Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 giugno 2006".

Diamo atto, tuttavia, ad es. della recente Cass. SL, sent. n. 1695, del 29/1/2015, che sembra offrire una esauriente panoramica del pensiero della giurisprudenza di legittimità sull'articolato modo di estinzione dell'obbligazione cui dà luogo la compensazione:

"4.3.1.- Deve essere, in primo luogo, ricordato che, in base a consolidati e condivisi indirizzi di questa Corte:

a) poiché l'art. 1246 c.c., si limita a prevedere che la compensazione si verifica quali che siano i titoli da cui nascano i contrapposti crediti e debiti senza espressamente restringerne l'applicabilità all'ipotesi di pluralità di rapporti, non può in assoluto escludersi che detto istituto operi anche fra obbligazioni scaturenti da un'unica fonte negoziale. In particolare, una tale esclusione è giustificata allorquando le obbligazioni derivanti da un unico negozio siano tra loro legate da un vincolo di corrispettività che ne escluda l'autonomia, perché se in siffatta ipotesi si ammettesse la reciproca elisione delle obbligazioni in conseguenza della compensazione, si verrebbe ad incidere sull'efficacia stessa del negozio, paralizzandone gli effetti. Qualora, invece, le

obbligazioni, ancorché aventi causa in un unico rapporto negoziale, non siano in posizione sinallagmatica ma presentino caratteri di autonomia, non v'è ragione per sottrarre la fattispecie alla disciplina dell'art. 1246 c.c., la quale, riguardando l'istituto della compensazione in sè, è norma di carattere generale (vedi, per tutte: Cass. SU 16 novembre 1999, n. 775; Cass. 11 maggio 2004, n. 8924; Cass. 11 marzo 2005, n. 5349; Cass. 9 maggio 2006, n. 10629);

b) pertanto, ai fini della configurabilità della compensazione in senso tecnico di cui all'art. 1241 c.c., non rileva la pluralità o unicità dei rapporti posti a base delle reciproche obbligazioni, essendo invece necessario solo che le suddette obbligazioni, quale che sia il rapporto (o i rapporti) da cui esse prendono origine, siano "autonome", ovvero "non legate da nesso di sinallagmaticità" (Cass. 9 maggio 2006, n. 10629 cit.), mentre in mancanza della suddetta autonomia è configurabile soltanto la cosiddetta compensazione impropria o atecnica, in base alla quale la valutazione delle reciproche pretese importa soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere, con elisione automatica dei rispettivi crediti fino alla reciproca concorrenza (vedi, per tutte: Cass. 17 aprile 2004, n. 7337; Cass. 2 marzo 2009, n. 5024);

c) la compensazione propria - che non è rilevabile d'ufficio - può essere legale o giudiziale, nel primo caso la presenza di due crediti contrapposti liquidi ed esigibili è anteriore al giudizio, mentre nel secondo caso il credito opposto in compensazione non è liquido, ma viene liquidato dal giudice nel processo, perché reputato di "pronta e facile liquidazione"; pertanto la compensazione legale, a differenza di quella giudiziale, opera di diritto per effetto della sola coesistenza dei debiti, sicché la sentenza che la accerti è meramente dichiarativa di un effetto estintivo già verificatosi e questo automatismo non resta escluso dal fatto che la compensazione non possa essere rilevata di ufficio, ma debba essere eccepita dalla parte, poiché tale disciplina comporta unicamente che il suddetto effetto sia nella disponibilità del debitore che se ne avvale, senza che sia richiesta una autorizzazione alla compensazione dalla controparte (Cass. 22 ottobre 2014, n. 22324; Cass. 11 gennaio 2006, n. 260);

d) invece, alla compensazione impropria sono inapplicabili le norme processuali che pongono preclusioni o decadenze alla proponibilità delle relative eccezioni, poiché in tal caso la valutazione delle reciproche pretese importa soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere, al quale il giudice può procedere anche d'ufficio, in assenza di apposita eccezione di parte o della proposizione di domanda riconvenzionale (Cass. 26 maggio 2014, n. 11729; Cass. 29 agosto 2012, n. 14688; Cass. 10 novembre 2011, n. 23539; Cass. 19 aprile 2011, n. 8971; Cass. 5 dicembre 2008, n. 28855; Cass. 8 agosto 2007, n. 17390; Cass. 25 agosto 2006, n. 18498; Cass. 29 marzo 2004, n. 6214);

e) la compensazione è applicabile anche in presenza di ragioni debitorie derivanti dalla commissione di un fatto illecito, pertanto sono da ritenere compensabili i crediti vantati da una banca e nascenti dal comportamento illecito di un suo dipendente e le somme cui la banca stessa è tenuta a titolo di TFR a favore di quest'ultimo (Cass. 5 dicembre 2008, n. 28855; Cass. 17 aprile 2004, n. 7337);

f) la cosiddetta "compensazione atecnica" non può essere utilizzata per dare ingresso ad una sorta di "compensazione di fatto", sganciata da ogni limite previsto dalla disciplina codicistica, in quanto la peculiarità della compensazione atecnica consiste nel fatto di rendere possibile la compensazione tra crediti che non siano tra loro autonomi, ma deve pur sempre trattarsi di crediti per i quali ricorrano i requisiti di cui all'art. 1243 c.c. (arg. ex Cass. 9 maggio 2006, n. 10629);

g) in particolare, per l'applicabilità della compensazione è sempre richiesto che ricorrano da ambedue i lati i requisiti di cui all'art. 1243 c.c., cioè che si tratti di crediti certi, liquidi ed esigibili o di facile e pronta liquidazione, pertanto un credito contestato in un separato giudizio non è suscettibile di compensazione legale, attesa la sua illiquidità, ne' di compensazione giudiziale, poiché potrà essere liquidato soltanto in quel giudizio (Cass. 18 ottobre 2013, n. 23716; Cass. 19 aprile 2013, n. 9608), salvo che nel corso del giudizio di cui si tratta la parte interessata alleghi ritualmente che il credito contestato è stato definitivamente accertato con l'efficacia di giudicato nell'altro giudizio (Cass. 24 novembre 2004, n. 22133; Cass. 12 aprile 2011, n. 8338)".

Rileviamo, tuttavia, come la pretesa della sentenza di offrire il panorama di un indirizzo consolidato sia palesemente inficiata sub lett. f) da parziale incompletezza (basti in tal senso il più articolato panorama qui esposto) e, quanto all'affermazione di condivisione dei principi a suo tempo posti dalle Sezioni Unite (16 novembre 1999, n. 775) e ampiamente ripresi da Cass. 9 maggio 2006, n. 10629 in specie, non possiamo che attendere gli ulteriori sviluppi della giurisprudenza di legittimità, non senza registrare, tuttavia, che già Cass. S3 2015/n. 16800, cit., si discosti da quel consolidamento e condivisione.

*

Pertanto, nell'ambito di cognizione interlocutoria e sommaria, la probabile fondatezza del diritto del debitore, Vinicio Trifelli, a non subire una integrale aggressione dei propri crediti di lavoro e/o previdenziali - quale documentalmente attuata dalla Banca Monte dei Paschi di Siena spa creditrice procedente sulle competenze e trattamento di fine rapporto (rispettivamente € 5.486,87 + 28.310,48), su altre competenze (€ 1.895,63), sul Fondo previdenziale (€ 100.737,89), sull'indennità risarcitoria da licenziamento illegittimo (€ 70.893,98) – parrebbe doversi escludere, in quanto l'ingente credito risarcitorio della sequestrante è stato sin qui interlocutoriamente e sommariamente accertato sia a mezzo proprio decreto cautelare 26-29/7/2013, confermato con ordinanza 17/8/2013, ex art. 669-sexies cpc, sia dal tribunale, in composizione collegiale, con ord. 24/4-8/5/2014, di rigetto di reclamo ai sensi dell'art. 669-terdecies cpc.

Sia in ordine al comportamento di V.T., che alle sue conseguenze, si è aggiunto tra le parti ulteriore accertamento sommario del Tribunale di Latina, ex art. 1, co. 49, l. 2012/n. 92, che ha ritenuto il licenziamento del dipendente (per altro profilo ritenuto invalido) "*ampiamente giustificato dai gravi fatti commessi dal lavoratore*", in riferimento a "*copiosa documentazione*", "*univoca*

e concordante", a "*giustificazioni e documenti non sufficienti a contrastare l'impianto probatorio avverso*", con causazione di "*ingenti danni patrimoniali*" alla XXXXXX spa (sul punto v. anche ord. 24/4-8/5/2014 del Tribunale di Siena, cit.), per "*grave violazione dei propri obblighi di diligenza e correttezza nell'adempimento della prestazione lavorativa*".

*

Riteniamo, tuttavia, movendo da proprio precedente (ad es. V. c. XXXXXXXX spa, in causa n. 447/2010, discussa il 10/6/2011) con nuova elaborazione, che ferme le coordinate concettuali elaborate dal diritto "vivente" in materia di compensazione "impropria" e, come appena visto, sorrette dal vaglio di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 e 36, della Legge, la soluzione meriti anzitutto in astratto una rettifica, in una logica di doveroso bilanciamento dei valori costituzionali.

Dal medesimo, unico rapporto di lavoro, scaturiscono nelle fattispecie, che l'esperienza è venuta proponendo, pretese contrapposte delle parti del sinallagma, non autonome.

Da un lato un credito del lavoratore, che vorremmo differenziare tra retribuzione (retribuzione maturata pregressa; retribuzione in corso di maturazione) trattamento di fine rapporto (con o senza maturazione di diritto a pensione), trattamento previdenziale integrativo; dall'altro un credito datoriale per risarcimento del danno da responsabilità contrattuale del prestatore (nella fattispecie decisa da Corte Costituzionale, 2006/n. 259, un credito anche da delitto).

Non è dubbio possa giocare sotterraneamente in materia un senso di giustizia profondo, laddove a fronte di danni patrimoniali veramente ingenti in danno del datore di lavoro si contrappongano crediti sia pure della natura descritta, ma di importo notevolmente inferiore, laddove essi costituiscano l'unica risorsa patrimoniale che può in parte compensare danni ben più ingenti cagionati dall'inadempimento del dipendente o comunque, come nel caso concreto, risorsa integrativa indispensabile.

Qualche remora, tuttavia, si affaccia nel ritenere insussistente, in simili fattispecie di contrapposti crediti scaturenti da un unico rapporto, il classico limite di impignorabilità relativa ex art. 545, co. 4 cpc, già per quanto attiene al trattamento di fine rapporto, trattandosi di istituto retributivo "differito", la cui maturazione giuridica avviene durante l'intero corso del rapporto, divenendo esigibile soltanto alla cessazione del rapporto, remora tanto più sensibile se alla cessazione del rapporto di lavoro non consegua la maturazione di diritto a pensione, assolvendo pertanto l'istituto retributivo differito anche una funzione di protezione del lavoratore specie a fronte della cessazione non volontaria (basti qui solo accennare all'intervento sostitutivo del Fondo di Garanzia presso l'INPS, l. 1982/n. 297 e s.m.i., che accolla alla collettività il rischio di insolvenza del datore di lavoro nel pagamento del TFR).

Se non appare dogmaticamente corretto far valere in simili casi il limite codicistico del "quinto", peraltro appare confliggere con diritti fondamentali

della persona, non tanto ex art. 36, quanto ex art. 2 Cost., l'intangibilità, anche nel caso di compensazione impropria, di un minimo emolumento con funzione sostanzialmente alimentare, da determinarsi giudizialmente.

Non solo. L'assoluta aggredibilità del trattamento strettamente retributivo (nei casi di persistente costanza di rapporto), imponendo in sostanza lo svolgimento della prestazione senza alcun corrispettivo, presenta connotati paradossali e tali da violare la dignità del lavoratore, oltre a costringerlo a sicure dimissioni.

In queste coordinate interpretative deve collocarsi anche la fattispecie in esame, dove il pignoramento ha colpito competenze e trattamento di fine rapporto (rispettivamente € 5.486,87 + 28.310,48), altre competenze (€ 1.895,63), l'indennità risarcitoria da licenziamento illegittimo (€ 70.893,98), il Fondo previdenziale (€ 100.737,89).

A quest'ultimo riguardo rileviamo ed osserviamo, ad es. che la stessa mancata richiesta del riscatto o della liquidazione, anche parziale, del cosiddetto zainetto previdenziale, non esclude che il debitore, una volta rientrato nella sua non vincolata disponibilità, possa ben farlo, avvalendosi della facoltà accordata dall'art. 11, co. 7. D.lgs. 2005/n. 252 agli aderenti alle forme pensionistiche complementari di richiedere un'anticipazione della posizione individuale maturata, ancorchè il creditore dichiari in ipotesi non essere ancora pensionato e intenda trasferire lo "zainetto previdenziale" ad altra integrazione pensionistica complementare". Ci rammenta, ad es. Cass. SL 2013/n. 7161, "*costitui(re) regola generale del diritto assicurativo che, qualora l'evento assicurato sia certus an etiamsi incertus quando, la risoluzione anticipata del contratto dia luogo al diritto soggettivo di riscatto, spettante all'assicurato (art. 1925 c.c.), e ciò sia nel caso in cui l'assicurato receda, sia, ed a maggior ragione, quando la risoluzione avvenga per volontà dell'assicuratore o del terzo assicurante"*; cfr. Cass. SL 2013/n. 27438).

Nel caso concreto, comunque, l'ex dipendente il 18/4/2013 ha presentato richiesta di riscatto (v. dichiarazione del terzo pignorato del 17/1/2014).

Inoltre, non riteniamo assolutamente ostativa alla operatività del descritto regime di compensazione impropria la circostanza che il terzo pignorato, la XXXXXXXXXX, non sia titolare di alcun rapporto di lavoro con il debitore, stante la inscindibilità dello specifico rapporto previdenziale con il rapporto di lavoro, nel cui ambito ha trovato titolo in ipotesi l'illecito comportamento del lavoratore, fonte di responsabilità patrimoniale.

Indirettamente è possibile argomentare anche dal regime tributario dell'oggetto: Cass. S6-5, ord. 2014/n. 13101, "*in tema di IRPEF, la prestazione di capitale che un fondo di previdenza complementare per il personale di un istituto bancario (nella specie, il Fondo di Previdenza complementare per il Personale del Banco di Napoli) effettui, forfetariamente a saldo e stralcio, in favore di un ex dipendente, in forza di un accordo transattivo risolutivo di ogni rapporto inerente al trattamento pensionistico integrativo in godimento (cosiddetto "zainetto"), costituisce, ai sensi dell'art. 6, comma 2, del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, reddito della stessa*

categoria della "pensione integrativa" cui il dipendente ha rinunciato e va, quindi, assoggettato al medesimo regime fiscale cui sarebbe stata sottoposta la predetta forma di pensione, rinvenendo la sua causa genetica nel rapporto di lavoro che ha determinato la nascita del trattamento. Ne consegue che l'erogazione di tale prestazione in unica soluzione, costituendo reddito da lavoro dipendente e non reddito da capitale, deve essere soggetta a tassazione separata ai sensi dell'art. 16, comma 1, del d.P.R. n. 917 del 1986, nel testo applicabile "ratione temporis". Cfr. Cass. S5, 2012/n. 17535.

Il regime in parola supera la previsione del co. 10, art. 11, d.lgs. 2005/n. 252 ("*ferma restando l'intangibilità delle posizioni individuali costituite presso le forme pensionistiche complementari nella fase di accumulo, le prestazioni pensionistiche in capitale e rendita, e le anticipazioni di cui al comma 7, lettera a), sono sottoposti agli stessi limiti di cedibilità, sequestrabilità e pignorabilità in vigore per le pensioni a carico degli istituti di previdenza obbligatoria previsti dall' articolo 128 del regio decreto-legge 4 ottobre 1935, n. 1827, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 aprile 1935, n. 1155, e dall' articolo 2 del decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1950, n. 180, e successive modificazioni. I crediti relativi alle somme oggetto di riscatto totale e parziale e le somme oggetto di anticipazione di cui al comma 7, lettere b) e c), non sono assoggettate ad alcun vincolo di cedibilità, sequestrabilità e pignorabilità"*).

Trattandosi, infine, di somma di denaro accumulata in forma di previdenza per l'erogazione di trattamento pensionistico complementare del sistema obbligatorio, ex d.lgs. 2005/n. 252, non riteniamo proporsi la tematica alimentare che abbiamo in altre fattispecie considerata al fine di un doveroso bilanciamento di interessi.

Tirando le fila del lungo discorso, quanto può riconoscersi a favore del convenuto, in accoglimento del ricorso ex art. 700 cpc, è il diritto a conseguire nelle more occorrenti alla cognizione ordinaria – a parziale temporanea paralisi del principio di piena compensabilità per le argomentazioni esposte in ordine all'istituto della compensazione atecnica – la dazione mensile (a decorrere dall'attuazione del sequestro conservativo fino alla definizione del giudizio di primo grado) pari globalmente all'assegno sociale INPS per ogni anno di competenza, in tal modo riducendo ordinatoriamente l'attuazione dell'autorizzata misura cautelare eseguita sul trattamento di fine rapporto, le spettanze retributive maturate e non riscosse, l'indennità risarcitoria per licenziamento illegittimo.

P.Q.M.

in parziale accoglimento della domanda cautelare proposta ex artt. 669-quater, 700 cpc, da V.T., in riduzione dell'attuazione del sequestro conservativo su crediti retributivi, sul trattamento di fine rapporto, sull'indennità risarcitoria da licenziamento illegittimo, accerta la parziale impignorabilità ai fini della attuazione del sequestro conservativo concesso nel limite globalmente pari all'assegno sociale INPS per ogni anno di competenza, a decorrere dall'attuazione del sequestro conservativo fino alla definizione del

giudizio di primo grado, in tal modo riducendo ordinatoriamente l'attuazione dell'autorizzata misura cautelare in favore della XXXXXXXX spa con svincolo in favore del debitore convenuto del correlativo importo, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali dalla maturazione dei singoli diritti al saldo.

Siena, 1/5/2016

Il giudice
Delio Cammarosano