



## **Al lavoratore non reintegrato spetta l'indennità di disoccupazione**

*Renzo La Costa*

Anche in presenza dell'accertamento giudiziale con il quale si converte un rapporto a termine in rapporto a tempo indeterminato, al lavoratore non reintegrato va riconosciuto il diritto a percepire l'indennità di disoccupazione. La questione così risolta è contenuta nella sentenza della Corte di Cassazione nr.28295 pubblicata il 4.11.2019.

Un lavoratore era stato dipendente a tempo determinato di una S.p.a. Adito il Tribunale, questi dichiarava la nullità della clausola di apposizione del termine, la conversione a tempo indeterminato del rapporto e la conseguente prosecuzione senza soluzione di continuità del medesimo rapporto di lavoro. Il lavoratore, tuttavia, non veniva reintegrato nel posto di lavoro e – protraendosi il contenzioso – addiveniva dopo qualche anno alla sottoscrizione di una transazione con la società già datrice di lavoro nella quale, a fronte della risoluzione consensuale del rapporto di lavoro, la società stessa si impegnava a regolarizzare la sua posizione previdenziale ed a pagare una somma concordata a definizione della controversia.

L'Inps a seguito dell'avvenuta regolarizzazione contributiva per l'intero periodo lavorativo, con propria comunicazione contestava la natura indebita della somma di oltre 16mila euro percepita dal lavoratore titolo di indennità di disoccupazione nel periodo e ne chiedeva la restituzione.

Lo stesso lavoratore adiva quindi il Tribunale al fine di ottenere l'accertamento negativo della fondatezza della pretesa restitutoria dell'Inps.

La Corte d'appello confermava la sentenza del Tribunale che aveva accolto il ricorso del lavoratore, ritenendo dovuto il trattamento di disoccupazione.

La Corte argomentava che nel periodo di riferimento il lavoratore non era mai stato reintegrato nel posto di lavoro e neppure aveva ricevuto spettanze retributive, ricevendo soltanto l'importo stabilito in transazione a titolo di danno non patrimoniale, sicché sussistevano i requisiti per la richiesta disoccupazione.

Per la cassazione della sentenza l'Inps proponeva ricorso, sostenendo che la soluzione adottata dalla Corte d'appello si porrebbe in contrasto con i principi normativi e giurisprudenziali in tema di indennità ordinaria di disoccupazione e con quelli afferenti all'efficacia (dichiarativa, *ex tunc*) della conversione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato a seguito dell'illegittima apposizione

del termine; sosteneva che l'accertamento giudiziale circa la sussistenza di un valido rapporto di lavoro a tempo indeterminato per lo stesso periodo escluderebbe lo stato di disoccupazione, con conseguente indebita erogazione del relativo trattamento.

La suprema Corte ha ritenuto infondato il ricorso.

A mente dell'art. 45 del R.D.L. 04/10/1935, n. 1827 – ha introdotto il Collegio - l'assicurazione per la disoccupazione involontaria ha per scopo l'assegnazione agli assicurati di un'indennità nei casi di disoccupazione involontaria per mancanza di lavoro. Occorre dunque che sussista in esito alla perdita del lavoro uno stato di disoccupazione, per tale intendendosi, secondo la previsione dell'art. 1, comma 1, lettera c) del d.lgs n. 181 del 2000, applicabile *ratione temporis*, *"la condizione del soggetto privo di lavoro, che sia immediatamente disponibile allo svolgimento ed alla ricerca di una attività lavorativa secondo modalità definite con i servizi competenti"*.

L'evento coperto dal trattamento di disoccupazione è l'involontaria disoccupazione per mancanza di lavoro, ossia quella inattività, conseguente alla cessazione di un precedente rapporto di lavoro, non riconducibile alla volontà del lavoratore, ma dipendente da ragioni obiettive e cioè mancanza della richiesta di prestazioni del mercato di lavoro\*. La sua funzione è quella di fornire in tale situazione ai lavoratori (e alle loro famiglie) un sostegno al reddito, in attuazione della previsione dell'art. 38 II comma della Costituzione.

Tale presupposto si verifica anche nel caso di scadenza del termine contrattuale, in cui la cessazione del rapporto non deriva da iniziativa del lavoratore.

E' stato altresì chiarito che la domanda per ottenere il trattamento di disoccupazione *"non presuppone neppure la definitività del licenziamento e non è incompatibile con la volontà di impugnarlo"*, mentre *"l'effetto estintivo del rapporto di lavoro, derivante dell'atto di recesso, determina comunque lo stato di disoccupazione che rappresenta il fatto costitutivo del diritto alla prestazione, e sul quale non incide la contestazione in sede giudiziale della legittimità del licenziamento"* \*\*

Solo *"una volta dichiarato illegittimo il licenziamento e ripristinato il rapporto per effetto della reintegrazione"* le indennità di disoccupazione *"potranno e dovranno essere chieste in restituzione dall'Istituto previdenziale, essendone venuti meno i presupposti"*, così non potendo, peraltro, le stesse *"essere detratte dalle somme cui il datore di lavoro è stato condannato ai sensi della L. n. 300 del 1970, art. 18"* \*\*\*.

A tali assunti si è inteso quindi dare continuità anche in relazione al caso in esame, in cui all'esito della scadenza del termine contrattuale si è determinata una situazione di disoccupazione del lavoratore, non ostandovi il fatto che in presenza di una sentenza dichiarativa dell'illegittimità del detto termine contrattuale e di conversione del rapporto a tempo indeterminato *ex tunc*, sia intervenuta tra le parti una transazione prevedente la risoluzione consensuale del rapporto di lavoro, la regolarizzazione previdenziale e l'erogazione di un importo a titolo di danno non patrimoniale.

Deve premettersi che l'Inps, sul presupposto dell'inopponibilità all'istituto della transazione intervenuta tra le parti in ordine agli effetti della risoluzione del rapporto per scadenza del termine, non discute in causa in ordine alle ripercussioni del contenuto dell'accordo transattivo, ma valorizza ai fini

dell'esclusione di una situazione di disoccupazione involontaria (e dunque della spettanza della relativa indennità) . Deve in proposito rilevarsi in primo luogo che l'impugnazione giudiziale della legittimità del recesso datoriale costituisce un diritto, ma non un obbligo del lavoratore, e che l'intervenuta disoccupazione involontaria deve valutarsi alla stregua e al momento dell'atto risolutivo. Diversamente opinando, non spetterebbe l'indennità di disoccupazione ogni qual volta il lavoratore omettesse di impugnare un licenziamento che pur si presentasse manifestamente illegittimo oppure ogni qual volta transigesse la lite prima ancora della (possibile) sentenza di reintegra.

Neppure può ritenersi idonea ad escludere l'indennità di disoccupazione la mera ricostituzione *de iure* del rapporto, sia pure con sentenza esecutiva, essendo necessario per garantire l'effettività della tutela che a detta reintegra sia data effettiva attuazione, con la realizzazione di una situazione *de facto* tale da escludere la sussistenza della situazione di disoccupazione protetta *ex lege*.

In coerenza con tali premesse, deve aggiungersi - in dissenso rispetto alla soluzione adottata della stessa Corte negli arresti n. 9109 e 9418 del 2007, resi all'esito della stessa udienza e relativi a medesima vicenda, in cui è stata esclusa la spettanza dell'indennità speciale di disoccupazione prevista dalla L. n. 1115 del 1968 per alcuni lavoratori che avevano ottenuto la declaratoria d' invalidità del licenziamento e l'ordine di reintegra ex art. 18 della I. n. 300 del 1970 - che neppure rileva in senso ostativo alla percezione dell'indennità in discussione un'eventuale inerzia del lavoratore nel portare ad esecuzione una sentenza favorevole.

Difetta allo scopo un'esplicita previsione di legge tale da escludere in tale ipotesi la ricorrenza dell'evento protetto.

Non vi è luogo, dunque, ad indagare (con tutte le difficoltà che ciò comporterebbe) circa le ragioni e l'imputabilità o meno di tale eventuale inerzia, collegate anche ad una sempre difficile prognosi circa l'esito positivo delle necessarie iniziative, giudiziali e stragiudiziali.

Invero, la causa della disoccupazione resta l'atto risolutivo del rapporto, non la mancata strenua opposizione ad esso (che è un *post factum*, in quanto tale ininfluyente).

Anche qualora sia stata resa in sede di impugnativa del termine contrattuale una sentenza di conversione *ex tunc* del rapporto di lavoro, elemento ostativo alla percezione dell'indennità di disoccupazione sarebbe dunque l'effettiva ricostituzione del rapporto, nei suoi aspetti giuridici ed economici, che nel caso non si è realizzata, atteso che la sentenza oggi impugnata ha accertato che il lavoratore non è mai stato reintegrato e che per il periodo in contestazione non ha ricevuto le proprie spettanze retributive.

Sulla base di tali premesse risulta ininfluyente il sopravvenire, nelle more della lite avente ad oggetto l'impugnativa del termine contrattuale, dell'art. 32 co. 5° della I. n. 183 del 2010, c.d. Collegato Lavoro, che - al più - può aver pesato sulla trattativa che ha preceduto la conciliazione in sede sindacale, ma che non ha inciso sulla (in)volontarietà dello stato di disoccupazione, né sulla materiale percezione di retribuzioni.

Ne è conseguito il rigetto del ricorso.

\*così Corte Cost. 16/07/1968, n. 103.

\*\* v. Cass. 11.6.1998 n. 5850, Cass. n. 4040 del 27/06/1980.

\*\*\*v. Cass. 15.5.2000 n. 6265, Cass. 16.3.2002 n. 3904, Cass. n. 9109 del 17/04/2007, Cass. n. 9418 del 20/4/2007.