



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI SALERNO
SEZIONE LAVORO

La Corte di Appello di Salerno - Sezione Lavoro - nelle persone dei
Magistrati:

Dott. Maura STASSANO	Presidente
Dott. Lia DI BENEDETTO	Consigliere relatore
Dott. Mauro CASALE	Giudice ausiliario

ha pronunciato all'udienza del 14/09/2020 la seguente

S E N T E N Z A

nel giudizio iscritto al n. **675/2018** del ruolo generale appelli lavoro

TRA

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE -INPS,

in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso
dall'avv. Susanna Serrelli in virtù di procura generale *ad lites* del
21/07/2015 n. 80974 Rep. per notar P. Castellini di Roma, elettivamente



domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale INPS in Salerno, corso Garibaldi n. 38;

APPELLANTE

E

SPINA GERARDO, rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni Severino ed elettivamente domiciliato in Pagani, via Taurano n. 29, come da mandato in atti;

APPELLATO

OGGETTO: opposizione a D.I. – Fondo di Garanzia.

Appello avverso la **sentenza n. 321/2018** emessa dal Giudice del lavoro del Tribunale di Nocera Inferiore.

CONCLUSIONI

Per l'appellante: dichiarare nulla la sentenza impugnata, e rimettere gli atti al Tribunale; in subordine, revocare il decreto ingiuntivo, vinte le spese.

Per l'appellato: rigettare l'appello, con vittoria di spese.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso monitorio del 02/12/2016 Spina Gerardo premesso di essere stato dipendente di Cirte SPA come impiegato amministrativo; che



l'azienda veniva dichiarata fallita con sentenza del Tribunale di Salerno del 05/06/2014; di avere diritto al pagamento del TFR (€ 4.153,89); di avere chiesto l'intervento del Fondo di Garanzia INPS con domanda del 03/11/2015, ma l'Istituto respingeva l'istanza affermando che per i fondi di previdenza complementare la garanzia non era operante; chiedeva al Giudice del lavoro del Tribunale di Nocera Inferiore di ingiungere all'INPS il pagamento di € 4.153,89, oltre accessori e spese.

Il Giudice adito emetteva il DI n. 238/2017.

Avverso detto decreto ingiuntivo l'INPS proponeva opposizione con ricorso depositato in data 24/05/2017, eccependo di avere già liquidato il TFR spettante; deduceva inoltre che non competeva al Fondo di Garanzia erogare le somme accantonate presso il fondo di previdenza complementare (Fondo Cometa).

Chiedeva pertanto la revoca del DI.

Nel costituirsi in giudizio l'opposto assumeva l'infondatezza dell'opposizione e ne chiedeva il rigetto.

Con sentenza depositata in data 15/02/2018 il Giudice di primo grado rigettava l'opposizione e condannava l'INPS alle spese processuali.



Avverso tale pronunzia l'INPS proponeva appello, con ricorso depositato in data 09/08/2018, censurando l'impugnata sentenza.

In primo luogo eccepiva la nullità della sentenza di primo grado per errata motivazione e travisamento dei fatti, avendo il primo giudice basato la decisione unicamente su una eccezione di prescrizione in realtà mai sollevata dall'Istituto.

In secondo luogo deduceva l'infondatezza della pretesa spiegata dal lavoratore in via monitoria, ribadendo di avere già versato allo Spina il TFR spettante (tramite il Fondo di Garanzia per il periodo fino al 2006, e tramite il Fondo di Tesoreria a partire dal 2007).

Osservava che la somma gravante sul Fondo di previdenza complementare Cometa riguardava lo stesso periodo già liquidato dal Fondo Tesoreria INPS; rilevava che comunque, per i contributi non versati dal datore di lavoro al Fondo Cometa, era quest'ultimo Fondo a dover intervenire nel fallimento per il relativo recupero.

Chiedeva pertanto di dichiarare nulla la sentenza impugnata, e di rimettere gli atti al Tribunale; in subordine, chiedeva la revoca del decreto ingiuntivo, vinte le spese.



Nel costituirsi in giudizio con memoria difensiva del 01/10/2019, l'appellato eccepiva la tardività del gravame, stante il decorso del cd termine breve per effetto dell'avvenuta notifica della sentenza del Tribunale.

Nel merito, chiariva che il DI aveva ad oggetto non il TFR (già interamente pagato dall'INPS), bensì le sole somme destinate ai contributi di previdenza complementare, che il datore di lavoro aveva trattenuto e non aveva tuttavia versato al Fondo Cometa; asseriva che detto credito era stato ammesso al passivo del fallimento.

Deduceva che, ai sensi del D.Lgs n. 252/2005, l'INPS era tenuto ad integrare la contribuzione omessa, e che nelle more l'Istituto aveva provveduto a liquidare in favore del Fondo Cometa l'importo di € 4.575,98 (comprensivo di interessi).

Chiedeva pertanto il rigetto del gravame.

All'udienza odierna, celebrata in camera di consiglio previo deposito di note difensive di trattazione scritta, ai sensi dell'art. 221, co. 4, DL n. 34/2020 conv in legge n. 77/2020, la causa veniva decisa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente va respinta l'eccezione di tardività dell'appello.



Come risulta dagli atti, la sentenza di primo grado è stata notificata in data 14/05/2018 direttamente all'INPS e non già al difensore che rappresentava l'ente previdenziale in prime cure. Detta notifica quindi non è idonea a far decorrere il cd termine breve di 30 giorni per la presentazione dell'appello. Dovendosi applicare il cd termine lungo di 6 mesi, decorrente dalla data del deposito della pronunzia impugnata (15/02/2018) il gravame (depositato il 09/08/2018) è tempestivo.

Sempre in via preliminare si osserva che la doglianza mossa dall'Istituto circa la prescrizione non consente la rimessione della causa al primo giudice, non vertendosi in una delle ipotesi contemplate dall'art. 354 cpc (nullità della notificazione dell'atto introduttivo, contraddittorio non integro in primo grado, errata estromissione di una parte, nullità della sentenza di primo grado, erronea pronuncia sull'estinzione del processo).

Passando al merito, l'appello è fondato.

L'art. 5 del DLgs n. 80/1992, nel disciplinare l'intervento del Fondo di Garanzia INPS in caso di previdenza complementare, così dispone:

“1. Fino alla data di entrata in vigore di norme in materia di previdenza complementare, contro il rischio derivante dall'omesso o insufficiente versamento da parte dei datori di lavoro sottoposti a una delle procedure di



cui all'art. 1 dei contributi dovuti per forme di previdenza complementare di cui all'art. 9-bis del decreto-legge 29 marzo 1991, n. 103, convertito, con modificazioni, nella legge 1° giugno 1991, n. 166, per prestazioni di vecchiaia, comprese quelle per i superstiti, è istituito presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale un apposito Fondo di garanzia.

2. Nel caso in cui, a seguito dell'omesso o parziale versamento dei contributi di cui al comma 1 ad opera del datore di lavoro, non possa essere corrisposta la prestazione alla quale avrebbe avuto diritto, il lavoratore, ove il suo credito sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto in esito ad una delle procedure indicate al comma 1, può richiedere al Fondo di garanzia di integrare presso la gestione di previdenza complementare interessata i contributi risultanti omessi.

3. Il Fondo è surrogato di diritto al lavoratore per l'equivalente dei contributi omessi, versati a norma del comma 2”.

Il sistema delineato da tale norma, prevede quindi che, in caso di insolvenza del datore di lavoro, le somme che il datore doveva versare alla previdenza complementare vanno eventualmente versate dall’INPS al solo Fondo di previdenza complementare e mai direttamente al lavoratore, dovendo invece il lavoratore chiedere espressamente all’INPS di integrare



presso il Fondo complementare i contributi omessi dal datore al fine di conseguire le prestazioni.

Il Fondo di Garanzia INPS, in effetti, per quanto riguarda la quota del TFR di competenza del Fondo di previdenza complementare cui aderiva il lavoratore, garantisce solo la quota di TFR conferita al Fondo che il datore di lavoro abbia trattenuto e non versato, e tale quota – in quanto divenuta contribuzione alla previdenza complementare - non potrà più essere richiesta dal lavoratore direttamente al Fondo di Garanzia come per il TFR “classico” di cui all’art. 2 della legge n. 297/1982.

E’ esclusa infatti la corresponsione direttamente al lavoratore da parte dell’INPS delle prestazioni di competenza del fondo complementare, potendo il Fondo di Garanzia dell’INPS coprire solo i relativi contributi, laddove non versati dal datore, ma non anche erogare direttamente le prestazioni.

Inoltre, tale copertura contributiva garantita dall’INPS riguarda non tutte le prestazioni di previdenza complementare, ma solo quelle inerenti le pensioni di vecchiaia e superstiti, con esclusione della contribuzione eventualmente dovuta per anzianità, inabilità o altro tipo di assistenza integrativa.



Il predetto meccanismo, che limita l'intervento del Fondo di Garanzia INPS in caso di insolvenza del datore di lavoro in ipotesi di adesione del lavoratore ad un Fondo di previdenza complementare da lui scelto, è stato ritenuto legittimo dalla S.C. e conforme anche ai principii comunitari.

“L'art. 5 d.lg. n. 80 del 1992, nel prevedere l'intervento del fondo di Garanzia costituito presso l'Inps per l'integrazione dei contributi omessi o insufficientemente versati dal datore di lavoro presso gli enti gestori di forme di previdenza complementare, si riferisce, in via esclusiva, alla pensione di vecchiaia che il dipendente o i superstiti non siano riusciti a costituire a causa dell'inadempienza contributiva, consistendo, perciò, l'obbligo del Fondo – in coerenza con gli intenti della direttiva comunitaria n. 80 del 1987 (cfr. Corte giust. 25 gennaio 2007 n. 278 del 2005) - nell'integrazione dei contributi nella misura necessaria per la costituzione della predetta prestazione per l'ipotesi in cui il lavoratore o i superstiti non abbiano recuperato, mediante l'insinuazione nel fallimento, la contribuzione minima richiesta. Né tale previsione comporta dubbi di illegittimità costituzionale, in relazione alla più favorevole disciplina prevista dall'art. 3 del medesimo d.lg. per le prestazioni dell'assicurazione generale obbligatoria, poiché la limitazione della tutela trova



giustificazione - nell'ambito dei diversi livelli di protezione sociale garantiti dall'art. 38 cost. - nella finalità propria della previdenza complementare, consistente nel mantenimento del tenore di vita raggiunto durante l'occupazione lavorativa” (Cass. n. 17526/2010).

Nel caso di specie l'appellato ha aderito in costanza di rapporto di lavoro ad apposito Fondo di previdenza complementare (Fondo Cometa).

Egli non ha diritto quindi al pagamento diretto delle somme eventualmente trattenute dal datore e non versate al Fondo complementare, potendo invece solo sollecitare l'intervento del Fondo di Garanzia INPS ai fini del versamento da detto Istituto al Fondo complementare.

Si aggiunge che nel caso di specie lo Spina ha riscattato la propria posizione presso il Fondo complementare Cometa (v. estratto rilasciato dal Fondo Cometa, prodotto in fascicolo dallo stesso Spina).

Quindi, egli non aveva più una posizione aperta presso il predetto Fondo Cometa, e non era pertanto operante la tutela prevista dal Fondo di Garanzia INPS per la quota complementare del TFR.

L'intervento del Fondo INPS è infatti destinato a sopperire alle omissioni del datore, e serve ad “integrare” una posizione previdenziale



complementare che deve essere ancora esistente e suscettibile di completamento.

Giova rammentare in proposito che l'art. 14 DLgs n. 252/2005, pur prevedendo la possibilità per il lavoratore iscritto al fondo complementare di riscattare i contributi versati, tuttavia non sancisce la revocabilità di tale recupero.

Non rileva quindi nel caso di specie l'eventuale riapertura, da parte del Fondo Cometa, della posizione dell'appellato, né l'accettazione, ad opera del Fondo complementare, del versamento effettuato dall'INPS dopo la sentenza di primo grado qui gravata.

Né tale versamento può comportare la cessazione della materia del contendere, stante la erroneità della statuizione adottata dal Tribunale e la inidoneità di tale pagamento a riaprire una posizione previdenziale ormai già chiusa e non più integrabile.

Non sussistono quindi nel caso in esame i presupposti né per il pagamento diretto da parte del Fondo di Garanzia INPS al lavoratore della quota di TFR di competenza del Fondo complementare, né per l'intervento del Fondo di Garanzia INPS per l'integrazione della posizione contributiva presso detto Fondo Cometa, onde la sentenza impugnata va riformata.



Le spese del doppio grado del giudizio seguono la soccombenza.

Trattandosi di accoglimento del gravame, deve darsi atto che non sussistono i presupposti di cui all'art. 13, co. 1 quater, DPR n. 115/2002.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Salerno, Sezione Lavoro, definitivamente pronunciando sull'appello **n. 675/2018 R.G.** appelli lavoro, vertente

TRA

INPS, in persona del legale rappresentante pt

E

SPINA GERARDO

avverso la **sentenza n. 321/2018** del Giudice del lavoro del Tribunale di Nocera Inferiore:

1)accoglie l'appello e, in riforma della sentenza impugnata, revoca il DI n. 238/2017;

2)condanna l'appellato alla rifusione, in favore dell'INPS, delle spese del doppio grado, liquidate per il primo in complessivi € 1.143,00 e per il secondo in complessivi € 915,00 oltre rimborso spese generali, IVA e CNA come per legge;



3)dà atto che non sussistono i presupposti di cui all'art. 13, comma 1-
quater, DPR n. 115/2002.

Salerno, 14/09/2020.

Il Consigliere estensore

Dott. Lia DI BENEDETTO

Il Presidente

Dott. Maura STASSANO

