



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice unico del Tribunale di Santa Maria C. V., in funzione di giudice del lavoro, dott.ssa Mariarosaria Iovine, all'udienza del 15.12.2020 svoltasi mediante deposito di note di trattazione scritta ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n.1135/2018 R.G. vertente

T R A

FEDERICO ANNA, nata a Capua (CE) il 12.7.1978, rappresentata e difesa dall'avv. Paolo Parente ed elettivamente domiciliata presso il suo studio sito in Caserta alla F. Daniele n.47, come in atti

RICORRENTE

INPS, in persona del Presidente p.t, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Itala De Benedictis, Luca Cuzzupoli, ed elettivamente domiciliato con i sottoscritti procuratori presso l'Ufficio Legale della sede INPS di Caserta, Via Arena - Loc. San Benedetto, 81100 Caserta (CE), giusta procura generale alle liti in atti

RESISTENTE

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato in data 2 febbraio 2018 parte ricorrente in epigrafe agiva in giudizio per veder accertato il proprio diritto di credito al pagamento delle ultime tre mensilità della retribuzione e del tfr ai sensi della legge n. 297/1982 e d.lgs. n.80/1992 e per vedere condannato l'Inps al pagamento di € 3.064,10, oltre interessi e rivalutazione, con vittoria di spese a favore del difensore antistatario.

A sostegno della domanda esponeva di aver prestato attività lavorativa subordinata alle dipendenze della società Al Giardino degli Ulivi a responsabilità limitata, dal 01/01/2004 sino al 31.1.2007. Rappresentava che il datore di lavoro si rendeva inadempiente nel pagamento dei crediti retributivi nei suoi confronti, come da accertamento dell'ITL di Caserta.

Esperiva diversi tentativi, dettagliatamente indicati in ricorso, per ottenere coattivamente il soddisfacimento dei propri crediti. Tuttavia, questi non avevano alcun esito.

Così l'istante presentava domanda all'I.N.P.S. per ottenere il pagamento dei crediti di lavoro insoluti, ma quest'ultimo liquidava esclusivamente la mensilità di novembre, facendo valere tra l'altro l'intervenuta prescrizione dei crediti.

Pertanto, agiva in giudizio nei confronti dell'Inps per il pagamento dei crediti tramite il Fondo di garanzia.

Si costituiva l'Inps eccependo l'inammissibilità della domanda non essendo stata presentata la domanda amministrativa e l'intervenuta prescrizione del credito. Nel merito deduceva l'infondatezza della pretesa per insussistenza dei presupposti di legge e per superamento del massimale.

Non veniva svolta istruttoria stante la natura documentale della controversia e all'odierna udienza svoltasi mediante lo scambio di note di trattazione scritta, all'esito della camera di consiglio, la causa veniva decisa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Ai fini del decidere è necessario delineare il quadro normativo e richiamare i principi espressi dalla giurisprudenza di legittimità.

L'art. 2 della l. 297/1982 e l'art.1 del d.lgs. n. 80 del 1992 prevedono, per il caso del datore di lavoro insolvente, il diritto di chiedere al fondo di garanzia il pagamento rispettivamente del tfr e dei crediti di lavoro non corrisposti.

L'obbligazione posta a carico del Fondo di Garanzia ha natura previdenziale e non retributiva.

Infatti, il diritto del lavoratore ad ottenere le prestazioni erogate dal Fondo di Garanzia non nasce dal rapporto di lavoro, ma dal distinto rapporto assicurativo di natura previdenziale, che sorge in virtù della sussistenza dei requisiti previsti dalla legge.

Dalla qualificazione dell'obbligazione posta a carico del Fondo di Garanzia come obbligazione di natura previdenziale derivano dunque importanti conseguenze, sia dal punto di vista procedurale, che soprattutto dal punto di vista sostanziale, anche sotto il profilo del termine di prescrizione.

Ed infatti, ritenuta la natura previdenziale del credito vantato dal lavoratore nei confronti del Fondo di Garanzia, deve affermarsi che tale diritto non sorge se non in presenza di tutti i presupposti previsti dalla legge, ossia insolvenza del datore di lavoro ed ammissione al passivo fallimentare del credito del lavoratore, ovvero all'esito di procedura esecutiva (cfr. Cass. civ. Sez. VI - Lavoro Ord., 22/12/2016, n. 26819 - rv. 642294-01).

Con specifico riguardo ai crediti retributivi diversi dal tfr, l'art. 1 d. lgs. 80 del 1992 prevede che "il pagamento effettuato dal Fondo di Garanzia ai sensi dell'art. 1 è relativo ai crediti di lavoro, diversi da quelli spettanti a titolo di trattamento di fine rapporto, inerenti gli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro rientranti nei dodici mesi che precedono: a) la data del provvedimento che determina l'apertura di una delle procedure di cui all'art. 1 comma 1; b) la data di inizio

dell'esecuzione forzata; c) la data del provvedimento di messa in liquidazione o di cessazione dell'esercizio provvisorio ovvero dell'autorizzazione alla continuazione dell'esercizio di impresa per i lavoratori che abbiano continuato a prestare attività lavorativa, ovvero la data di cessazione del rapporto di lavoro, se questa è intervenuta durante la continuazione dell'attività dell'impresa. Ebbene, nel caso di specie, il rapporto di lavoro risulta cessato a gennaio 2007, secondo quanto si evince dalla indicazione contenuta nella istanza presentata al Fondo con la quale la ricorrente chiedeva il pagamento delle retribuzioni da giugno 2006 a novembre 2006.

Sebbene come risulta dalla diffida dell'ITL tali mensilità non sono state corrisposte, si ritiene che sia corretta la valutazione dell'Inps che ha ritenuto di erogare esclusivamente la mensilità di novembre 2006 rientrante nelle ultime tre mensilità antecedenti alla cessazione del rapporto di lavoro intervenuta il 31.1.2007.

Quindi, le mensilità da giugno 2006 a novembre 2006 di cui si richiede il pagamento non corrispondono alle ultime tre mensilità antecedenti la cessazione e non rientrano tra le prestazioni che possono essere poste a carico del fondo.

Deve anche tenersi in conto che parte ricorrente non ha dedotto né provato che il rapporto sia cessato in data anteriore a gennaio 2007 né le ragioni per cui le mensilità richieste rientrerebbero nella invocata garanzia.

Quanto al pagamento del tfr a carico del Fondo, l'Inps fa valere l'intervenuta prescrizione del credito in quanto è decorso il termine di prescrizione quinquennale sul presupposto della natura retributiva del credito. Essendo prescritto il credito nei confronti del datore di lavoro, in assenza di validi atti interruttivi, secondo la tesi del resistente nessuna somma sarebbe dovuta a titolo di Tfr. Ma tale tesi non può trovare accoglimento, in quanto si fonda su un erroneo presupposto. Come già affermato, si ritiene che il credito nei confronti del Fondo di garanzia sorga nel momento in cui si verificano tutti i presupposti previsti dalla legge per attivare la garanzia. Ciò discende appunto dalla affermata natura previdenziale e non retributiva del credito che la lavoratrice vanta nei confronti del fondo.

Pertanto, ciò che rileva è che il datore di lavoro sia insolvente e che sulla base di un titolo esecutivo si sia attivata una procedura per l'adempimento coattivo e questa non abbia avuto esito rendendo evidente l'incapienza della garanzia patrimoniale del datore di lavoro.

Tuttavia, nel caso di specie, sulla base del titolo costituito dal decreto ingiuntivo del 5.8.2015 relativo alle somme dovute a titolo di tfr, alcuna procedura esecutiva è stata attivata, in quanto il pignoramento mobiliare si fondava sul precedente decreto ingiuntivo relativo ai soli crediti retributivi.

E sebbene il pignoramento mobiliare con esito negativo renda evidente l'inadempimento del datore di lavoro, è da rilevare che non sono state attivate con l'ordinaria diligenza ulteriori azioni dirette a verificare la concreta possibilità di ottenere l'adempimento.

Come affermato dalla giurisprudenza di legittimità, è necessario che il lavoratore compia un serio tentativo di esecuzione forzata e, qualora, eseguita infruttuosamente una forma di esecuzione, si prospetti la possibilità di ulteriori forme di esecuzione, è tenuto ad esperire quelle che, secondo l'ordinaria diligenza, si prospettino fruttuose, mentre non è tenuto ad esperire quelle che appaiano infruttuose o aleatorie, allorquando i loro costi certi si palesino superiori ai benefici futuri, valutati secondo un criterio di probabilità (cfr. tra le altre Cass. civ. Sez. lavoro Sent., 08/05/2008, n. 11379 - rv. 603088).

Quindi si ritiene che nel caso di specie che non sussistano i presupposti per poter attivare la garanzia anche in relazione alle somme dovute a titolo di tfr, in quanto non è stata verificata l'insolvenza del datore di lavoro.

A tale conclusione si perviene anche tenendo conto che il ricorso per la declaratoria di fallimento non ha avuto alcun esito a causa dell'omissione dei presupposti di fatto necessari per l'accertamento della fallibilità del datore di lavoro.

Per tutte le ragioni esposte il ricorso non merita accoglimento.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il giudice unico del Tribunale di S. Maria Capua Vetere, in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza disattesa, così provvede:

- a. Rigetta il ricorso;
- b. Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese di lite che liquida in complessivi €800,00, oltre rimborso forfettario al 15%, iva e cpa se dovute come per legge.

Così deciso in S. Maria C. V., il 15.12.2020

Il giudice
Dott.ssa Mariarosaria Iovine