



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI TORINO
SEZIONE LAVORO

Composta da:

Dott. Federico Grillo Pasquarelli	PRESIDENTE
Dott. Piero Rocchetti	CONSIGLIERE
Dott. ssa Patrizia Visaggi	CONSIGLIERE Rel.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa di lavoro iscritta al n.ro **109 /2020** R.G.L.

promossa da:

I.N.P.S., in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Roma, rappresentato e difeso dall'Avv. Roberta Pellerino, in forza di procura generale alle liti notaio Paolo Castellini di Roma del 21.7.2015, ed elettivamente domiciliato in Torino, Via Arcivescovado 9, presso l'Ufficio Legale Distrettuale dell'istituto.

APPELLANTE

CONTRO

CHISENA STEFANIA MARIA, elettivamente domiciliata in Torino, Via Amedeo Avogadro n. 19, presso lo studio degli

Avv.ti Mario FEZIA e Serena BOTTINO, che la rappresentano e difendono, sia congiuntamente che disgiuntamente fra loro, per delega 15.12.2020 in atti

APPELLATA

Oggetto: Altre controversie in materia di previdenza obbligatoria

CONCLUSIONI

Per l'appellante:

Come da ricorso depositato il 10.3.2020

Per l'appellata:

Come da memoria depositata il 30.12.2020

FATTI DI CAUSA

Con sentenza n.1852/2019 pubblicata in data 10.12.2019 il Tribunale di Torino, in accoglimento del ricorso proposto dall'odierna appellata, ha condannato l'I.n.p.s. a versare a quest'ultima la somma di €.14.122,83 oltre interessi, a titolo di trattamento di fine rapporto dovuto dal Fondo di garanzia I.n.p.s., maturato in relazione all'attività lavorativa prestata (dal 7.3.2005 al 17.10.2015) alle dipendenze di Di Bello Mario, titolare dell'impresa individuale "Telefoni e Company".

Avverso la sentenza l'I.n.p.s. ha proposto appello e l'appellata ha resistito al gravame.

All'udienza di discussione del 14.1.2021 la causa è stata decisa come da dispositivo.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il Tribunale ha motivato come segue:

-l'ex datore di lavoro della ricorrente è stato dichiarato fallito e la sig.ra Chisena ha regolarmente insinuato il proprio credito, tuttavia, ai sensi dall'art. 102 L.F. non si è proceduto all'accertamento dello stato passivo e il fallimento è stato chiuso per mancanza di attivo (doc. 4 e 7 ricorrente);

-l'I.n.p.s. ha negato alla ricorrente l'accesso al Fondo di garanzia (doc.8) sostenendo che, in mancanza di accertamento dello stato passivo, deve trovare applicazione il 5° comma dell'art. 2 L. 297/82, che subordina l'intervento del Fondo al previo esperimento di esecuzione forzata per la realizzazione del credito;

-contrariamente a quanto sostenuto dall'I.n.p.s., nel caso di specie sussistono i presupposti di legge per l'accesso al Fondo di garanzia: il fallimento del datore di lavoro si è chiuso con un provvedimento non espressamente contemplato dal comma 2 dell'art. 2 L. 297/82 e l'omesso accertamento dello stato passivo è dipeso dall'incapienza del debitore, qualsivoglia ulteriore azione giudiziaria nei confronti del debitore non avrebbe ragionevolmente portato ad alcun risultato utile, risolvendosi, anzi, in un ulteriore aggravio di costi per il creditore;

-la lavoratrice ha fatto tutto quanto in suo potere per recuperare il credito e deve quindi ritenersi assolta dall'onere di intraprendere l'esecuzione forzata nei confronti di un debitore, la

cui mancanza di garanzie patrimoniali poteva dirsi certamente assodata.

Con un unico articolato motivo l'I.n.p.s. censura la sentenza per violazione ed erronea applicazione dell'art. 2 L.297/82 e sulla base delle difese già svolte sostiene, in sintesi, che la lavoratrice avrebbe dovuto munirsi di titolo per il credito rivendicato ed esperire l'esecuzione forzata al fine di dimostrare che le garanzie patrimoniali del debitore erano divenute in tutto o in parte insufficienti.

L'appello è fondato.

In linea di fatto è pacifico che il datore di lavoro è stato dichiarato fallito in data 10.5.2017, che con decreto del 16.1.2018 il Tribunale di Torino ha disposto il non luogo a provvedere alla verifica dei crediti ex art.102 l.f., che il fallimento è stato chiuso in data 8.5.2018 per insufficienza dell'attivo.

La lavoratrice, che aveva regolarmente insinuato il proprio credito nel passivo del fallimento, ha presentato domanda di intervento del Fondo (il 18.7.2018) che è stata respinta dall'I.n.p.s. (in data 20.9.2018) per mancato accertamento del credito stante la chiusura del fallimento ex art.102 l.f.; è poi pacifico che la lavoratrice non si è procurata un titolo per il credito reclamato e non ha promosso l'azione esecutiva individuale nei confronti del datore di lavoro tornato *in bonis*.

In merito alle disposizioni in esame la S.C. “... *ha ripetutamente affermato* (v. Cass. 29/5/2012, n.8529, che richiama Cass. 1/4/2011, n. 7585; Cass. 1/7/2010, n. 15662; Cass.19/1/2009, n. 1178, non massimata, e Cass. 27/3/2007, n. 7466) *che una lettura della legge nazionale orientata nel senso voluto dalla direttiva CE n. 987 del 1980 consente, secondo una ragionevole interpretazione, l'ingresso ad un'azione nei confronti del Fondo di garanzia anche quando l'imprenditore non sia in concreto assoggettato al fallimento e l'esecuzione forzata si riveli infruttuosa. L'espressione «non soggetto alle disposizioni del R.D. n. 267 del 1942» va quindi interpretata nel senso che l'azione della citata L. n. 297 del 1982, ex art. 2, comma 5, trova ingresso quante volte il datore di lavoro non sia assoggettato a fallimento, vuoi per le sue condizioni soggettive vuoi per ragioni ostative di carattere oggettivo”* (Cass.7924/2017; in termini da ultimo v.Cass.21734/2018; Cass.14020/2020).

In presenza di tali presupposti, ostativi alla realizzazione del credito in via concorsuale, il lavoratore può quindi conseguire le prestazioni del Fondo di garanzia ove abbia esperito infruttuosamente una procedura di esecuzione individuale, salvo che risultino in atti altre circostanze le quali dimostrino che esistono altri beni aggredibili del datore di lavoro.

Nel caso di tardiva insinuazione nel fallimento, sopravvenuta alla chiusura della procedura concorsuale per insufficienza dell'attivo, la S.C. ha affermato competere al lavoratore

l'accesso al Fondo laddove lo stesso promuova inutilmente l'azione esecutiva individuale nei confronti del datore di lavoro tornato *in bonis* e dimostri l'insufficienza delle garanzie patrimoniali (Cass. 7877/2015).

Sempre in tema di tardiva insinuazione del credito nella procedura fallimentare, poi chiusa per incapacienza dell'attivo, con la sentenza n. 11945/2007 la Cassazione (confermando la decisione resa da questa Corte di Appello n.286/2003) ha ribadito l'esistenza di due distinte ipotesi di accesso al Fondo, vale a dire da un lato la necessità della verifica del credito del lavoratore mediante l'insinuazione al passivo e dall'altro, nel caso previsto dal quinto comma dell'art. 2 cit, la necessità dell'esperimento dell'esecuzione forzata per la realizzazione del credito, purché risulti l'insufficienza, totale o parziale, delle garanzie patrimoniali del datore di lavoro, ribadendo che *“la lavoratrice, essendosi trovata nell'impossibilità di ottenere la verifica del proprio credito mediante l'insinuazione al passivo, aveva l'onere di percorrere la strada dell'esecuzione forzata nei confronti del datore di lavoro, resa possibile dal fatto che questo, con la chiusura del fallimento, era tornato in bonis..... atteso che rientra nella discrezionalità del legislatore, in tale parte non limitata dalla necessità di dare attuazione della direttiva comunitaria 80/987/CEE, richiedere un presupposto per l'attivazione della garanzia nei confronti dell'insolvenza o dell'insolvibilità del datore di lavoro (quale appunto la*

partecipazione ad una procedura esecutiva) tale da essere nella piena disponibilità del lavoratore interessato” (Cass.n. 11945/2007).

Tali principi sono dunque applicabili al caso di specie ove il credito insinuato dalla lavoratrice non è stato accertato nell’ambito della procedura fallimentare, poi chiusa per incapacienza dell’attivo.

Nel caso di specie è pacifico la lavoratrice non si è munita di titolo giudiziale in relazione al credito reclamato - pur potendo agevolmente conseguire un decreto ingiuntivo proprio sulla base della busta paga da lei prodotta (doc.3) - e non ha esperito alcuna azione esecutiva nei confronti del debitore tornato *in bonis*.

Posto che le deduzioni svolte dall’appellata nulla aggiungono alle argomentazioni del Tribunale, quest’ultime non condivisibili per le ragioni esposte, ne discende la reiezione delle domande proposte con il ricorso introduttivo.

Le spese del doppio grado sono regolate dalla soccombenza, come liquiate in dispositivo, tenuto conto del valore della causa e dell’attività difensiva in concreto espletata.

P . Q . M .

Visto l’art. 437 c.p.c.,
in accoglimento dell’appello,
respinge le domande proposte con il ricorso introduttivo;
condanna l’appellata a rimborsare all’appellante le spese di entrambi i gradi, liquidate per il primo in euro 1.800,00 e per il

presente grado in euro 2.000,00, oltre rimborso forfettario, Iva e Cpa.

Così deciso all'udienza del 14.1.2021

IL CONSIGLIERE Est.

IL PRESIDENTE

Dott.ssa Patrizia Visaggi

Dott. Federico Grillo Pasquarelli