

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

sezione controversie di Lavoro e di Previdenza ed Assistenza

composta dai sig.ri Magistrati:

- | | |
|--------------------------|-----------------|
| 1. dr. Giovanna Guarino | Presidente rel. |
| 2. dr. Stefania Basso | Consigliere |
| 3. dr. Gabriella Gentile | Consigliere |

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello all'udienza del 15 ottobre 2021 la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n.2087/2019 r. g. sez. lav., vertente

TRA

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE , in persona del Presidente p.t,rapp.to e difeso dagli avv.ti Luca Cuzzupoli, Erminio Capasso ed Itala De Benedictis ,con cui elett.te domicilia presso la sede dell'Avvocatura Inps, in Napoli alla via De Gasperi n.55.

appellante

E

ANGARANO DOMENICO, rapp.to e difeso dagli avv.ti Sabino Tomei, Dario Guida e Francesco Di Maio, presso il cui studio elett.te domicilia in Caserta, via Mattiangelo Forgione n.10.

appellato

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in via telematica in data 22/7/2019, l'Inps ha proposto appello avverso la sentenza del Tribunale di S. Maria Capuavetere, in funzione di giudice del lavoro, n. 190 del 22/1/2019, con cui era stata accolta la domanda proposta da Angarano Domenico ed esso Istituto, nella qualità di gestore del Fondo di garanzia, era stato condannato al pagamento, a titolo di TFR, della somma di euro 2.477,71, oltre interessi legali.

L'appellante ha preliminarmente eccepito l'estinzione del giudizio di primo grado, in quanto, ai sensi dell'art.305 c.p.c, la riassunzione dopo l'interruzione del giudizio per il fallimento dell'Antico opificio serico s.r.l era avvenuta tardivamente in data 28/9/2018, considerato che già in data 5/3/2018 il procuratore dell'Antico opificio aveva depositato telematicamente la sentenza dichiarativa di fallimento dimostrando di averne conoscenza.

Ha censurato, nel merito, l'accoglimento della domanda ed ha concluso chiedendo, in via preliminare dichiararsi estinto il giudizio di primo grado, nel merito riformarsi l'impugnata sentenza con il rigetto della domanda proposta in primo grado e con vittoria di spese di giudizio.

Angarano Domenico si è costituito in giudizio ed ha contestato la fondatezza del gravame, di cui ha chiesto il rigetto, con vittoria di spese.

All'odierna udienza, su richiesta dei procuratori delle parti, la Corte ha deciso la causa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è fondato e va accolto, adeguandosi il Collegio ad una propria precedente pronuncia in fattispecie analoga (sent. n. 7511/2018).

Va preliminarmente disattesa l'eccezione di estinzione del giudizio di primo grado.

Il Collegio condivide pienamente il principio affermato di recente dalle sezioni unite della Suprema Corte secondo cui *“In caso di apertura del fallimento, l'interruzione del*

processo è automatica ai sensi dell'art. 43, comma 3, l. fall., ma il termine per la relativa riassunzione o prosecuzione, per evitare gli effetti di estinzione di cui all'art. 305 c.p.c. e al di fuori delle ipotesi di improcedibilità ai sensi degli artt. 52 e 93 l. fall. per le domande di credito, decorre dal momento in cui la dichiarazione giudiziale dell'interruzione stessa sia portata a conoscenza di ciascuna parte; tale dichiarazione, qualora non già conosciuta in ragione della sua pronuncia in udienza ai sensi dell'art. 176, comma 2, c.p.c., va notificata alle parti o al curatore da uno degli interessati o comunque comunicata dall'ufficio giudiziario” (Cass. sez.un. 7/5/2021 n. 12154)

Dunque il termine per riassumere il giudizio dopo l'interruzione dovuta a fallimento di una parte decorre solo dal momento in cui la dichiarazione giudiziale dell'interruzione stessa sia portata a conoscenza di ciascuna parte, per cui nel caso di specie deve ritenersi tempestiva la riassunzione avvenuta con ricorso depositato il 28/9/2018 a fronte della dichiarazione di interruzione del processo avvenuta all'udienza del 25/9/2018.

Nel merito, in punto di fatto, va rilevato che Angarano Domenico chiedeva la condanna dell'Istituto al pagamento del TFR ex art. 2 legge n.297 del 1982, sul presupposto della cessazione del rapporto di lavoro con l'Antico Opificio Serico De Negri s.r.l., società dichiarata fallita con sentenza n. 6/2009 del 03.02.2009.

La principale doglianza dell'appellante attiene al fatto che – se è vero che tale società è stata dichiarata fallita – è altresì vero che i rapporti di lavoro con i suoi dipendenti sono proseguiti con l'Antico Opificio Serico S. Leucio s.r.l. ex art. 2112 c.c.: pertanto, sussistendo una responsabilità solidale tra le due società, era la cessionaria a dover corrispondere il TFR, essendo il rapporto di lavoro con lo Angarano proseguito fino al novembre 2012.

La censura è fondata.

Occorre preliminarmente ricordare che in "Attuazione della direttiva 80/987/(CEE), in materia di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro", il

legislatore italiano ha emanato il D.Lgs. 27.01.1980, il quale ha esplicitamente stabilito (D.Lgs. n. 80/1992 art. 2 comma 1, cit.), che *"il pagamento effettuato dal Fondo di garanzia (...) 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 indicate nell'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"*.

La norma, in conformità alla stessa direttiva che prevede la possibilità di condizioni di miglior favore per i lavoratori da parte degli ordinamenti nazionali (art. 9 della direttiva) ha derogato in melius, per i lavoratori, alle disposizioni comunitarie, prevedendo che il termine di riferimento sia di un anno in luogo del minor termine di sei mesi previsto.

Tale disciplina, nel caso di specie, deve essere coordinata con la normativa in materia di cessione di azienda.

Come noto, infatti, l'art. 2112 c.c. prevede chiaramente una responsabilità solidale del cedente e del cessionario per tutti i crediti di lavoro vantati dai dipendenti passati dall'uno all'altro datore di lavoro.

Orbene, con riferimento al T.F.R. la Suprema Corte (sent. n. 19278/2018) - operato un inquadramento sistematico della disciplina del Fondo di garanzia che, attraverso il riconoscimento di una finalità esclusivamente assicurativa e previdenziale funzionale alla pienezza di protezione dei lavoratori dal rischio dell'insolvenza del proprio datore di lavoro, ha avuto il merito di svincolare l'operatività del meccanismo di garanzia dal legame con i presupposti concreti delle obbligazioni retributive rimaste inadempite a causa dell'insolvenza che, dunque, diventano l'oggetto della diversa ed autonoma

prestazione previdenziale – ha affrontato la questione sotto una differente prospettiva al fine di dimostrare che dalla natura autonoma, rispetto all'originario obbligo retributivo datoriale, e previdenziale della prestazione possa ricavarsi anche l'astrazione totale dal separato ed originario credito retributivo fino al punto che, una volta ottenuta l'ammissione al passivo fallimentare, nulla possa più impedire l'obbligo di intervento del Fondo di garanzia. Ha rimarcato la Corte che è chiaro che la natura autonoma dell'obbligo di corresponsione della prestazione impedisce all'Inps di poter opporre eccezioni derivanti da ragioni interne al rapporto di lavoro che mirino a contestare esistenza ed entità dei crediti in ragione del concreto atteggiarsi delle situazioni giuridiche soggettive del lavoratore e del datore di lavoro; viceversa, ha rimarcato che non altrettanto agevole è fare derivare dall'autonomia dell'obbligazione assicurativa attribuita al Fondo anche l'effetto di totale inibizione dell'accertamento giudiziale relativo agli elementi soggettivi ed oggettivi al cui ricorrere scatta l'obbligo di tutela assicurativa e che sono interni alla stessa autonoma fattispecie previdenziale. Ad avviso del Supremo Collegio, non può trarsi la necessaria conseguenza che una volta ottenuta (a torto o a ragione) l'ammissione della domanda di insinuazione al passivo, ciò determini l'impossibilità per l'INPS, quale gestore del Fondo di garanzia, di contestare la concreta operatività della regola di intervento del Fondo, incentrata sul ricorrere degli elementi previsti dalla stessa fattispecie di cui alla L. 29.05.1982 n. 297 art. 2 ed al D.Lgs. n. 80 del 1992, art. 2, sulla cui autonomia si è fondata la giurisprudenza di legittimità. Sul presupposto che – ai sensi dell'art. 2120 c.c. – il diritto al T.F.R. maturi solo al momento della cessazione del rapporto di lavoro, la Corte ha affermato il principio secondo cui, *“la L. n. 297 del 1982, art. 2 e il D.Lgs. n. 82 del 1990, art. 2, si riferiscono all'ipotesi in cui sia stato dichiarato insolvente ed ammesso alle procedure concorsuali il datore di lavoro che è tale al momento in cui la domanda di insinuazione al passivo viene proposta”* ed, inoltre, – con specifico riferimento al T.F.R. – poichè questo diventa esigibile solo al momento della cessazione del rapporto, il fatto che (erroneamente) il credito maturato per T.F.R. fino al momento della cessione d'azienda sia stato ammesso allo stato passivo nella procedura fallimentare del datore di lavoro

cedente non può vincolare l'INPS, che è estraneo alla procedura e che perciò deve poter contestare il credito per T.F.R. sostenendo che esso non sia ancora esigibile, neppure in parte, e quindi non opera ancora la garanzia della L. n. 297 del 1982, art. 2.

Ed invero, ricordando che *“la normativa in esame costituisce applicazione, tardiva e travagliata secondo la dottrina, nel diritto dello Stato italiano di quanto fu stabilito dalla Direttiva CE n. 987 del 1980, che concerne il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relativamente alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro”*, è stato sottolineato che tale direttiva ha voluto garantire ai lavoratori subordinati una tutela minima in caso di insolvenza del datore di lavoro, utilizzando un meccanismo di tutela basato sulla creazione di specifici organismi di garanzia, che si sostituiscono al datore di lavoro per il pagamento di taluni crediti dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza di quest'ultimo. I diritti di cui l'organismo di garanzia si fa carico sono le retribuzioni non pagate corrispondenti a un periodo che si colloca prima e/o eventualmente dopo una data determinata dagli Stati membri. Significativamente, in conformità agli obblighi derivanti dalla Direttiva 987/80, il D.Lgs. n. 82 del 1990, art. 2, prevede: *"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 indicate nell'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"*.

La fattispecie in esame, secondo quanto emerge dalla sentenza impugnata e dal contenuto incontestato degli atti delle parti, si caratterizza in quanto l'intervento del Fondo di garanzia viene richiesto successivamente allo sviluppo di una complessa vicenda circolatoria che ha interessato l'azienda. Dunque, ciò che va accertata è la

compatibilità dell'intervento del Fondo di garanzia anche laddove sia inesistente la relazione causale e temporale tra inadempimento datoriale ed insolvenza dichiarata con procedura concorsuale, che costituisce l'ambito applicativo fisiologico dell'intervento del Fondo di garanzia legato allo scopo sociale della normativa europea.

Di fatto, l'intervento del medesimo Fondo finisce per riconnettersi a situazioni in cui il credito del lavoratore non è più relativo al periodo "determinato" che connota lo scopo sociale dell'obbligo di copertura assicurativa, ma viene agganciato, senza limiti temporali e prescindendo dalla attuale individuazione dei soggetti del rapporto di lavoro, ad uno degli ex datori di lavoro, interessati dalle vicende circolatorie pregresse, che viene dichiarato fallito in epoca in cui il rapporto di lavoro non è più in essere nei confronti del lavoratore istante perchè proseguito con altro soggetto; dunque, l'applicazione della L. n. 297 del 1982, art. 2 e del D.Lgs n. 80 del 1992 art. 2 si allontana, oltre che dalla lettera delle norme citate, dalla funzione di tutela del bisogno socialmente rilevante indicato dalla Direttiva 987/80e successive modificazioni. Il risultato di tale interpretazione, dunque, sembra porsi in contrasto con l'obbligo di interpretazione conforme che incombe sul giudice nazionale ed, in concreto, pare consentire che il Fondo di garanzia, finanziato dai contributi dei datori di lavoro e dallo Stato (L. 297 del 1982 art. 2), possa deviare dai compiti istituzionali con possibili effetti distorsivi. Ciò che è vietato espressamente dalla stessa L. n. 297 del 1982 art. 2 comma 8, secondo cui *"Le disponibilità del fondo di garanzia non possono in alcun modo essere utilizzate al di fuori della finalità istituzionale del fondo stesso"*. Una simile interpretazione, inoltre, non considera che le tutele dei lavoratori, in ipotesi di trasferimento d'azienda, formano oggetto di altre specifiche previsioni di derivazione comunitaria e che la giurisprudenza della Corte di Giustizia UE (sez. 6, 28.01.2015, n. 688), interpretando i contenuti della Direttiva 2001/23, ha affermato che essa" (...) *stabilisce la regola generale secondo cui il cessionario è vincolato ai diritti e agli obblighi che risultano da un contratto di lavoro o da un rapporto di lavoro esistente tra il lavoratore e il cedente alla data del trasferimento dell'impresa. Come risulta dalla lettera e dalla struttura dell'articolo 3 di tale direttiva, la trasmissione al cessionario*

degli oneri a carico del cedente al momento del trasferimento dell'impresa, in presenza di lavoratori alle dipendenze del cedente, comprende tutti i diritti di questi ultimi laddove essi non ricadano in una delle eccezioni espressamente previste dalla stessa direttiva” (v., per analogia, sentenza Beckmann, C-164/00, EU:C:2002:330, punti 36 e 37). 53. Costituiscono parte integrante di questi oneri non soltanto i salari e altri emolumenti spettanti ai lavoratori dell'impresa in questione, ma anche i contributi al regime legale di previdenza sociale a carico del cedente, in quanto derivanti da contratti o da rapporti di lavoro vincolanti per quest'ultimo. Infatti, come emerge altresì dall'art. 2, paragrafo 1 della Direttiva 2001/23, nel disciplinare le condizioni di lavoro, un contratto di lavoro o un rapporto di lavoro implicano, ai sensi della direttiva in parola, un rapporto giuridico fra i datori di lavoro e i lavoratori (sentenza Kirtruna e Vigano, EU:C:2008:574, punto 41).

Anche guardando alle ricadute sul sistema interno, inoltre, trova conferma la necessità di non sottrarre il riconoscimento dell'obbligo di intervento del Fondo di garanzia alla verifica giudiziale. Ciò in quanto in tal modo si realizzerebbe una palese violazione dell'art. 24 Cost., inibendo ai soggetti interessati, nel caso di specie il Fondo gestito dall'INPS, il diritto alla tutela giudiziaria per preservare il corretto funzionamento del meccanismo assicurativo pubblico di garanzia in forza della semplice ammissione al passivo fallimentare della domanda del lavoratore, che finirebbe per assumere una efficacia superiore a quella connessa agli effetti del decreto di approvazione dello stato passivo, il quale, necessariamente non può riguardare gli obblighi del Fondo derivanti dalla L. n. 297 del 1982, art. 2 e dal D.Lgs. n. 80 del 1992, art. 2, ma ha ad oggetto, esclusivamente, i diritti di credito del lavoratore ed *"(...) esclude la possibilità di riproporre, all'interno della detta procedura, ogni questione concernente l'esistenza del credito, la sua entità, l'efficacia del titolo da cui deriva, l'esistenza di cause di prelazione (...)"* (Cass. SS.UU. n. 16508 del 2010).

Anche di recente la Suprema Corte ha confermato tali principi affermando che *“L'art. 2 della l. n. 297 del 1982 e l'art. 2 del d.lgs. n. 80 del 1992 si riferiscono all'ipotesi in cui sia stato dichiarato insolvente ed ammesso alle procedure concorsuali il datore di*

lavoro che è tale al momento in cui il t.f.r. diviene esigibile e in cui la domanda di insinuazione al passivo viene proposta; inoltre, poiché il t.f.r. diventa esigibile solo al momento della cessazione del rapporto, il fatto che (erroneamente) il credito maturato per t.f.r. fino al momento della cessione d'azienda sia stato ammesso allo stato passivo nella procedura fallimentare del datore di lavoro cedente non può vincolare l'INPS, che è estraneo alla procedura e che perciò deve poter contestare il credito per t.f.r. sostenendo che esso non sia ancora esigibile, neppure in parte, e quindi non opera ancora la garanzia dell'art. 2 l. n. 297 del 1982. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito che aveva ritenuto insindacabile, da parte dell'INPS, la spettanza del diritto alla prestazione del Fondo di cui all'art. 2 del d.lgs. 29 maggio 1982, n. 297, benché il fallimento del cedente e la domanda di insinuazione al passivo fossero intervenute successivamente alla cessazione del rapporto di lavoro proseguito con il cessionario)(Cass. sez. lav.23/2/2021 n. 4897).

In conclusione, considerato che il rapporto di lavoro tra lo Angarano e l'Antico Opificio Serico De Negri s.r.l. è proseguito ex art. 2112 c.c. con l'Antico Opificio Serico S. Leucio s.r.l. fino al novembre 2012, deve ritenersi che – alla luce dei principi sopra esposti - tenuto al pagamento del TFR non fosse il Fondo di Garanzia, bensì il datore di lavoro cessionario, in quanto tenuto in solido con il cedente al pagamento delle retribuzioni dovute al dipendente. Di conseguenza – in accoglimento dell'appello ed in riforma della sentenza impugnata – deve essere rigettata la domanda avanzata dallo Angarano.

La particolarità e novità delle questioni trattate induce alla compensazione delle spese del doppio grado di giudizio.

PQM

La Corte così provvede: 1) accoglie l'appello ed in riforma dell'impugnata sentenza rigetta la domanda proposta nel ricorso introduttivo del giudizio; 2) compensa tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

Così deciso in Napoli il giorno 15 ottobre 2021

Il Presidente est.