



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Tribunale di Santa Maria Capua Vetere
Sezione Lavoro e Previdenza**

Il Tribunale, nella persona del giudice designato dott.ssa Federica Ronsini, all'esito della trattazione scritta del 13.12.2021, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di previdenza iscritta al **N. 4328 /2018 R.G.** promossa da:

ANNUNZIATA ACETO, nata a Capua (CE), il 20/07/1960, rappresentata e difesa dagli Avv. Tommaso GABRIELE e Mario PICCIRILLO, presso i quali elettivamente domicilia in Marano di Napoli, alla via Lazio n. 42, come da procura in atti,

RICORRENTE

CONTRO

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE (INPS), in persona del Presidente/legale rappresentante *p.t.*, domiciliato per la carica in Roma, alla via Ciriaco il Grande n. 21 e, agli effetti della presente procedura, per elezione in Caserta, alla via Arena, loc. San Benedetto, rappresentato e difeso dall'Avv. Luca CUZZUPOLI, come da procura in atti,

RESISTENTE

Oggetto: Fondo di garanzia

Conclusioni delle parti: come da rispettivi atti introduttivi e da verbale dell'odierna udienza.

Motivi in fatto e in diritto della decisione

Con ricorso introduttivo depositato il 14.5.2018, l'odierna ricorrente, premesso *di* essere stata dipendente della CIA (Confederazione Italiana Agricoltori) Provinciale di Caserta dal 1985 al 2006, *di* avere ottenuto dall'adito Tribunale il decreto ingiuntivo 481/2010 nei confronti del datore di lavoro per il maturato TFR per l'importo di € 17.438,00 oltre interessi e rivalutazione, *di* avere tentato una esecuzione immobiliare sull'unico immobile di proprietà della confederazione datrice di lavoro R.G.E. 7651/2011 ottenendo in sede di ricavato della vendita dell'immobile la somma parziale di € 8.623,15, *di* essere rimasta

comunque creditrice della somma di € 23.071,65 a titolo di TFR, e *di* avere tentato azione esecutiva individuale nei confronti del datore di lavoro con verbale di pignoramento mobiliare negativo, anche per l'intervenuta cancellazione della azienda alla Camera di Commercio, ha chiesto l'intervento del Fondo di Garanzia, assumendo sussisterne tutti i presupposti.

Respinta la domanda amministrativa, ha argomentato *che* il datore non è imprenditore soggetto a fallimento ex art. 1 della legge fallimentare e *che* ella ha compiutamente dimostrato l'esito infruttuoso dell'esecuzione forzata individuale in danno dell'obbligata principale, ritenendo errata la motivazione della reiezione amministrativa da parte dell'Inps, ovvero per non avere tentato la ricorrente l'esecuzione individuale nei confronti di chi ha agito “...*in nome e per conto dell'associazione* ...”, ex art. 38 cc trattandosi, nel caso di Confederazione Italiana Agricoltori, di associazione non riconosciuta e trovando applicazione nel caso di specie l'art. 1957 c.c. in ordine al termine semestrale entro il quale chiedere l'adempimento al fideiussore *ex lege*.

L'INPS ha resistito, eccependo l'intervenuta prescrizione e assumendo in contrario non esservi alcuna prova dell'insolvenza dell'obbligata principale, poiché non sarebbe stata in effetti tentata alcuna procedura esecutiva individuale nei confronti degli associati. In particolare, evidenziava che era stata respinta la domanda in via amministrativa per il mancato pignoramento presso sede legale dell'associazione, tentato solo presso il liquidatore, nonché l'inosservanza dei canoni della diligenza, non essendo stata avviata alcuna azione recuperatoria nei confronti dei singoli associati.

Ha chiesto, pertanto, il rigetto della domanda.

Dopo un rinvio a causa dell'astensione degli avvocati, concesso il termine per il deposito in telematico di note scritte contenenti in sintesi le sole istanze e conclusioni, ai sensi dell'art. 83, comma 7, lett. h) del D.L. del 17 marzo 2020, n. 18, adottato per fronteggiare l'emergenza Covid-19, la causa viene decisa all'esito della trattazione scritta, in considerazione della situazione di emergenza sanitaria che sta interessando il Paese, mediante pubblicazione della sentenza completa delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

Preliminarmente è doveroso operare una premessa di carattere procedurale. L'art. 83 comma 7 lett. h) D.L. n. 18/2020 ha, infatti, introdotto in relazione al presente periodo la possibilità di celebrare le “udienze civili che non richiedono la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti mediante lo scambio e il deposito in telematico di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni, e la successiva adozione fuori udienza del provvedimento del giudice”.

La norma risulta applicabile al caso di specie, considerato anche che il procedimento era in fase di discussione finale e non richiedeva, pertanto, la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti.

La discussione è avvenuta mediante lo scambio e il deposito di note scritte, in conformità al dettato normativo, consultabili dal fascicolo telematico ed in relazione alle quali nessuna parte ha sollevato questioni.

Del resto, il verbo “*scambiare*”, in senso transitivo pronominale, significa “*indirizzarsi reciprocamente*”, operazione che, nella fattispecie, è avvenuta proprio attraverso il deposito nel fascicolo telematico, fruibile da tutte le parti del procedimento, delle note di trattazione scritta.

In via preliminare, destituita di fondamento si appalesa l'eccezione di prescrizione sollevata dall'INPS.

Le norme applicabili prevedono dei termini differenti per la presentazione della domanda di intervento del Fondo di Garanzia a seconda della procedura che ha dato luogo al riconoscimento del credito del lavoratore.

- a) In caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa ed amministrazione straordinaria, dal 15° giorno successivo al deposito dello stato passivo reso esecutivo ai sensi degli art. 97 e 209 della L.F.;
- b) nel caso in cui siano state proposte impugnazioni o opposizioni riguardanti il credito del lavoratore, dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza che decide su di esse;
- c) in caso di concordato preventivo, dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza di omologa (ora del decreto di omologazione), ovvero della sentenza (ora del decreto) che decide di eventuali opposizioni o impugnazioni;
- d) in caso di insinuazione tardiva del credito nella procedura fallimentare, dal giorno successivo al decreto di ammissione al passivo o dopo la sentenza che decide dell'eventuale contestazione;
- e) in caso di esecuzione individuale, dal giorno successivo alla data del verbale di pignoramento negativo, ovvero, in caso di pignoramento in tutto o in parte positivo, dal giorno successivo alla data del provvedimento di assegnazione all'interessato del ricavato dell'esecuzione.

Nel caso di specie si versa in quest'ultima ipotesi, per cui il termine iniziale dal quale poteva inoltrarsi domanda d'intervento del Fondo è stato fissato all'11 dicembre 2015, come risulta dalla data del secondo accesso del pignoramento mobiliare, il cui verbale è in atti.

In mancanza di una esplicita previsione normativa che stabilisca quale sia il termine entro il quale il lavoratore debba esercitare il diritto e chiedere l'intervento del Fondo di Garanzia in sostituzione del datore di lavoro insolvente in applicazione dell'art. 2948 c.c., si ritiene che il termine sia di cinque anni, come accade per il TFR.

Infatti, la giurisprudenza di legittimità (*cfr.* Cass. Sez. Lav. n. 5658 del 18.4.2001 – n. 13988 del 4.7.2002) dapprima ha riconosciuto che il Fondo di Garanzia, in virtù

dell'accollo legislativamente previsto, diviene condebitore solidale del datore di lavoro, pertanto, in forza dell'art. 1310 c.c. tutti gli atti con i quali il lavoratore interrompe la prescrizione nei confronti del datore di lavoro hanno effetti anche nei confronti del Fondo di Garanzia. Tuttavia l'eventuale rinuncia alla prescrizione fatta dal datore di lavoro non ha effetti nei confronti del Fondo di Garanzia.

Successivamente, (cfr. Cassazione civile, sez. lav., 26/05/2015, n. 10824) ha mutato orientamento e stabilito che in caso di insolvenza del datore di lavoro, la corresponsione del trattamento di fine rapporto ha natura di *diritto di credito ad una prestazione previdenziale*, ed è perciò distinto ed autonomo rispetto al credito vantato nei confronti del datore di lavoro e, pertanto, la prescrizione del diritto del lavoratore nei confronti del Fondo di garanzia è quella ordinaria decennale. Importante, quindi, è la verifica del tempo che intercorre tra la data di cessazione del rapporto di lavoro e la data del primo atto interruttivo effettuato secondo le regole del codice civile.

E' utile, invero, ricordare che l'interruzione può essere fatta valere con qualsiasi atto con il quale il lavoratore costituisce in mora il proprio datore di lavoro e che la proposizione della domanda giudiziale interrompe la prescrizione fino al passaggio in giudicato della sentenza che definisce il giudizio.

Nella fattispecie il rapporto di lavoro è cessato nel 2006 e il ricorso per decreto ingiuntivo è stato presentato nel 2010, nel rispetto del termine prescrizionale.

Nel merito il ricorso non è fondato, per non avere la parte privata dato prova dell'insolvenza della debitrice principale, presupposto dell'intervento del Fondo, e ciò avuto riguardo alle disposizioni dei comma 2 e 3 come del comma 5 dell'art. 2 della L. 297/1982.

Va aggiunto, inoltre, che il Tribunale condivide la prospettazione dell'Ente, ritenendo che, indipendentemente da ogni questione in ordine alla fallibilità dell'obbligata gravi sulla ricorrente l'onere di tentare un pignoramento mobiliare presso la sede dell'associazione e di attivarsi per ricercare beni della datrice di lavoro, o di chi ha agito in nome e per conto, utilmente aggredibili presso altri luoghi ad essa riferibili.

La circostanza che il pignoramento mobiliare sia stato eseguito non presso la sede dell'associazione è documentalmente provata dagli allegati offerti in comunicazione dalla stessa difesa: infatti, il pignoramento immobiliare è stato notificato presso la sede legale dell'associazione - sita in via Renella n. 39, Caserta (come da visura camerale agli atti) e nel predetto pignoramento viene citato il legale rappresentante sig. Ciardiello Salvatore, senza che tuttavia alcuna iniziativa sia stata avviata nei confronti di quest'ultimo soggetto; il pignoramento mobiliare, al contrario, viene eseguito non presso la sede legale, ma all'indirizzo del liquidatore dell'associazione, sig. Giuseppe Caprio, al viale Libertà n. 7, Santa Maria a Vico.

Alcuna spiegazione la ricorrente ha fornito sul punto, non è stato nemmeno genericamente dedotto che non è stato possibile attivare il pignoramento in quanto l'associazione stessa sarebbe stata "irreperibile" e invero preme sottolineare che nemmeno tale evenienza avrebbe escluso l'onere di intraprendere l'azione esecutiva presso i singoli soci.

Sebbene la parte privata abbia diffusamente argomentato in ordine all'inesigibilità di ulteriori attività e ricerche, dirette ad aggredire il patrimonio dei singoli associati obbligati, stante l'applicabilità alla fattispecie del termine semestrale di cui all'art. 1957 c.c., già spirato quando la ricorrente ha richiesto il decreto ingiuntivo (il rapporto di lavoro è cessato nel 2006 mentre il decreto ingiuntivo è del 2010) e non osservato nella convinzione di buona fede di poter aver la liquidazione delle spettanze di fine rapporto senza dover accedere al Fondo, tale prospettazione non sembra cogliere nel segno.

Individuare i soggetti illimitatamente responsabili che hanno contratto obbligazioni in nome e per conto dell'associazione non riconosciuta ed avviare azioni esecutive nei loro confronti volte a tentare di soddisfare il proprio credito non possono ritenersi adempimenti particolarmente gravosi o inesigibili per il privato, anzi paiono a chi scrive pacificamente riconducibili all'alveo della diligenza che la giurisprudenza richiede al lavoratore nella asseverazione dell'infruttuosità dell'esecuzione avverso il patrimonio della parte datoriale.

In primo luogo, invero, merita rammentare come anche recentemente la Corte di Cassazione (con la decisione 28.3.2017, n. 7924) abbia ribadito che *"secondo il meccanismo configurato dalla L. n. 297 del 1982, la dichiarazione di insolvenza e la verifica sulla esistenza e misura del credito in sede fallimentare fungono da presupposti del diritto verso il Fondo di garanzia, (Cass. 26/2/2004, n. 3939; Cass. 22647/2009, cit.).*

Solo nel caso in cui l'imprenditore non sia assoggettabile alla procedura concorsuale, è possibile l'intervento del fondo di garanzia a patto che il lavoratore dimostri, attraverso l'esperimento di «un'azione esecutiva, che deve conformarsi all'ordinaria diligenza e che sia esercitata in modo serio ed adeguato», l'insufficienza totale o parziale delle garanzie patrimoniali del datore di lavoro inadempiente, coerentemente con il disposto dell'art. 2740 c.c. (ex plurimis, da ultimo, Cass. 5/09/2016, n. 17593; Cass. 7/7/2005, n. 14282; Cass. 11/7/2003 n. 10953). Ed anche i precedenti citati in sentenza convergono nella stessa interpretazione, giacché in essi si conferma 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 (ad esempio, piccolo imprenditore) vuoi per ragioni ostative di carattere oggettivo (ad esempio, trattandosi di ditta individuale cessata da oltre un anno), il che non equivale a dire che la parte può optare per la dichiarazione di fallimento o per l'esperimento di una procedura di esecuzione".

Ora, nella specie, dai documenti depositati, non potrebbe concludersi diversamente, giacché è un fatto che la Aceto non abbia tentato alcuna procedura esecutiva individuale presso la sede dell'associazione e, soprattutto, nei confronti dei singoli associati.

E' noto d'altra parte come la giurisprudenza, con orientamento consolidato, interpreti le disposizioni dell'art. 2 comma 5 della L. 297/1982 e dell'art. 1 comma 2 del D. Lgs. 80/1992, relativo ai crediti diversi dal TFR rientranti nell'ambito di operatività del Fondo di garanzia, ritenendo il lavoratore, il cui credito non sia stato accertato in sede fallimentare e che richieda le prestazioni del Fondo, onerato di provare di avere agito "*un serio e adeguato esperimento dell'esecuzione forzata*" (così da ultimo, ma *ex plurimis* Cass. civ. Sez. lavoro, 05-09-2016, n. 17593), onere che costituisce "*mera espressione di quella ordinaria diligenza che l'ordinamento richiede a qualunque titolare di una situazione giuridica di vantaggio, quale ne sia il contenuto, per poterla utilizzare conformemente alla sua funzione e trarne la corrispondente utilità*" (cfr. Cass. civ. Sez. lavoro, 17/04/2007, n. 9108).

E quindi più specificamente si è affermato l'onere dell'assicurato di tentare una procedura esecutiva, ricercando i beni nei luoghi *de jure* ricollegabili alla persona del datore di lavoro debitore principale e, ma solo ove risulti la concreta possibilità di ulteriori forme di esecuzione, di esperire tutte quelle che, secondo l'ordinaria diligenza, si prospettino fruttuose, non essendo in contrario egli tenuto ad esperire azioni esecutive che appaiano infruttuose o aleatorie "*quando, per queste ultime, i costi certi superino i benefici futuri, valutati secondo un criterio di probabilità*" (così testualmente Cass. n. 14447/2004; cfr. anche Cass. n. 11379/2008), ed essendo inoltre ammesso a provare che la mancanza o l'insufficienza delle garanzie patrimoniali del debitore risultino *comunque dimostrate in relazione alle particolari circostanze del caso concreto* (cfr. Cass. n. 9108/2007 cit., resa in una fattispecie nella quale l'insufficienza della garanzia patrimoniale del debitore principale appariva già accertata in esito all'infruttuoso esperimento dell'esecuzione forzata in suo confronto da parte di altri lavoratori).

Facendo allora applicazione dei detti principi, che questo Giudice condivide, deve rilevarsi come la lavoratrice, non abbia neppure tentato l'esecuzione mobiliare presso la sede sociale; un onere che invece le competeva, secondo i principi sopra esposti, e dal quale non poteva dirsi esentata in virtù della sola visura camerale da cui risulta la cancellazione dal Registro delle Imprese.

Né può trascurarsi, ai fini che interessano, la circostanza che il pignoramento non sia stato poi effettuato presso la sede sociale (l'esecuzione avvenne, come s'è già detto, all'indirizzo di residenza del liquidatore), laddove solo un tentativo di esecuzione mobiliare presso la sede sociale, se infruttuoso, avrebbe potuto dar prova dell'incapienza del patrimonio del debitore principale.

In applicazione della regola da ultimo enunciata, inoltre, va fatta un'ulteriore affermazione ossia che, qualora il debitore - datore di lavoro sia un'Associazione non riconosciuta, non sarebbe bastato neppure che il creditore avesse provato di avere esperito un inutile tentativo di pignoramento mobiliare presso la sede dell'Associazione, dovendo lo stesso altresì dimostrare di avere compiuto idonee ricerche dei soggetti

personalmente e solidalmente obbligati in base all'art. 38 c.c., in ordine alla eventuale titolarità in capo ai medesimi di beni mobili o immobili o di altri diritti.

Dal punto di vista pratico, la dimostrazione dell'insufficienza delle garanzie patrimoniali del datore di lavoro si verifica quando il lavoratore esibisce il verbale del pignoramento mobiliare negativo tentato presso l'azienda o presso la residenza del datore di lavoro, se trattasi di imprenditore individuale, oppure quando il lavoratore esibisce il verbale di pignoramento mobiliare negativo tentato presso l'azienda e presso tutti i luoghi di residenza delle persone che rispondono solidalmente, in caso di società di persone o di enti – com'è incontestabilmente nel caso di specie – sforniti dell'autonomia patrimoniale perfetta.

È quanto la giurisprudenza di legittimità espressamente richiede al lavoratore: (cfr. Cassazione civile, sez. lav., 11/07/2003, n. 10953) *“In caso di insolvenza del datore di lavoro non soggetto alle disposizioni della l. fall., ai fini dell'accoglimento della domanda di intervento del fondo di garanzia per il trattamento di fine rapporto, istituito presso l'Inps dall'art. 2 l. 29 maggio 1982 n. 297, grava sul lavoratore l'onere di dimostrare che, a seguito dell'esperimento dell'esecuzione forzata per la realizzazione del relativo credito, le garanzie patrimoniali siano risultate in tutto o in parte insufficienti e che l'azione esecutiva – che deve conformarsi all'ordinaria diligenza – sia stata esercitata in modo serio e adeguato, ancorché infruttuoso. A tal fine, ove il debitore sia un'associazione non riconosciuta, non basta l'esistenza di un inutile tentativo di pignoramento mobiliare presso la sede dell'associazione, dovendo il creditore dimostrare di aver compiuto idonee ricerche dei soggetti personalmente e solidalmente obbligati ex art. 38 c.c., in ordine alla eventuale titolarità, in capo ai medesimi, di beni mobili e immobili o di altri diritti, a nulla rilevando la difficoltà di individuare la persona fisica che possa rispondere del trattamento di fine rapporto”*.

In contrario, mai esperito un simile tentativo ed escluso che quella prova potesse essere integrata altrimenti (per esempio dall'esito negativo di procedure intentate contestualmente da altri lavoratori), deve concludersi per l'inesistenza dei presupposti per l'intervento del Fondo di Garanzia.

Assolutamente inconferente è la copiosa giurisprudenza cui ha fatto cenno parte ricorrente nelle note di trattazione scritta odierna; anche i precedenti di merito emessi dall'intestato Tribunale, difatti, non offrono coordinate ermeneutiche valide nella fattispecie, in cui il datore di lavoro non è soggetto fallibile, in quanto riferite alle ben diverse ipotesi di *“imprenditore, pur fallibile, che non sia in concreto assoggettato al fallimento (e l'esecuzione forzata si riveli infruttuosa, in quanto l'espressione “non soggetto alle disposizioni del R.D. n. 267 del 1942” va ragionevolmente interpretata nel senso che l'azione della citata L. n. 297 del 1982, ex art. 2, comma 5, deve essere ammessa ogni volta in cui il datore di lavoro non sia assoggettato a fallimento, vuoi per le sue condizioni soggettive vuoi per ragioni ostative di carattere oggettivo”*. È chiaro che le pronunce qui invocate si riferiscano ai casi di assoggettabilità in astratto alla legge fallimentare, che poi per le circostanze specifiche si rivelino non assoggettate al

fallimento e non già alle ipotesi di soggetti non fallibili in assoluto, in ragione del proprio regime giuridico.

È pienamente condivisibile, dunque, la prospettazione dell'Ente previdenziale: *"In tema di associazioni non riconosciute, la responsabilità personale e solidale, prevista dall'art. 38 c.c., di colui che agisce in nome e per conto dell'associazione non è collegata alla mera titolarità della rappresentanza dell'associazione stessa, bensì all'attività negoziale concretamente svolta per suo conto che abbia dato luogo alla creazione di rapporti obbligatori fra l'ente ed i terzi: peraltro, l'operatività di tale principio in materia tributaria non esclude che per i debiti d'imposta, che sorgono non su base negoziale ma derivano "ex lege" dal verificarsi del relativo presupposto, sia chiamato a rispondere solidalmente, tanto per le sanzioni pecuniarie quanto per il tributo non corrisposto, il soggetto che, in forza del ruolo rivestito, abbia diretto la gestione complessiva dell'associazione nel periodo di relativa investitura"* (cfr. Cassazione 15/10/2018 n° 25650). Sarebbe stato, dunque, possibile quantomeno eseguire il sig. Ciardiello, indicato quale legale rappresentante della associazione già all'epoca del pignoramento immobiliare.

Inoltre, inconferente sul tema è la circolare 11/11/2008 n.99, allegata dalla ricorrente, con cui l'INPS ha reso noto che il fondo di garanzia per il TFR interviene anche per i crediti vantati dagli ex dipendenti delle associazioni riconosciute poste in liquidazione, facendo essa riferimento alla sole associazioni riconosciute, diversamente dal caso di specie.

Il ricorso deve essere pertanto respinto.

Le spese di lite sono compensate tra le parti, in ragione della natura interpretativa e della controvertibilità delle questioni affrontate ex art. 92 co. II c.p.c.

P. Q. M.

Il Giudice Unico del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, in funzione di Giudice del Lavoro, ogni altra istanza ed eccezione disattesa, definitivamente pronunciando così provvede:

- 1) rigetta la domanda;
- 2) compensa integralmente le spese di lite tra le parti.

Così deciso in Santa Maria Capua Vetere, lì 13.12.2021.

Si comunichi.

dott.ssa *Federica Ronsini*