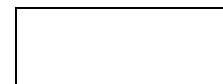


Civile Ord. Sez. L Num. 9247 Anno 2023

Presidente: ESPOSITO LUCIA

Relatore: CALAFIORE DANIELA

Data pubblicazione: 04/04/2023



ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 2138/2018 R.G. proposto da:

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Roma, via Cesare Beccaria 29, presso la sede dell'Avvocatura centrale, rappresentato e difeso dagli avvocati ANTONIETTA CORETTI, VINCENZO TRIOLO e VINCENZO STUMPO.

-ricorrente-

contro

CARULLO DOMENICO, domiciliato ex lege in Roma, Piazza Cavour presso la cancelleria della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocato SANDRO FRANZE'

-controricorrente-

avverso la sentenza della CORTE D'APPELLO DI CATANZARO n. 1698/2016 depositata il 11/01/2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 26/01/2023 dal Consigliere DANIELA CALAFIORE.

RILEVATO che:

la Corte d'appello di Catanzaro, con sentenza n. 1698 del 2016, ha confermato la sentenza del Tribunale di Vibo Valentia che aveva condannato l'Inps, quale gestore del Fondo di garanzia ai sensi del D. Lgs. n. 80 del 1992, artt. 1 e 2, alla corresponsione in favore di Domenico Carullo, delle ultime due mensilità di retribuzione, comprese tra dicembre 2005 e gennaio 2006 (rigettando il capo relativo al mese di febbraio 2006), maturate quale dipendente di MET SVILUPPO s.r.l., sottoposta alla procedura di amministrazione straordinaria considerando l'arco dei dodici mesi antecedenti la data della domanda di avvio della procedura di amministrazione straordinaria, e cioè la data del 30 gennaio 2006;

la Corte distrettuale ha ritenuto dovute le retribuzioni richieste in quanto rientranti nell'arco temporale dei 12 mesi precedenti la data di apertura della procedura concorsuale, previsto dal D.lgs. n. 80 del 1992, art. 2, comma 1, lett. a), né ostava il fatto che il lavoratore avesse successivamente continuato a lavorare alle dipendenze di MET SVILUPPO in amministrazione straordinaria sino al 23 aprile 2007, percependo regolarmente la retribuzione;

per la cassazione della sentenza l'Inps ha proposto ricorso, affidato ad un unico motivo, cui Domenico Carullo ha resistito con controricorso;

l'Inps ha depositato memoria ex art. 380 bis.1 c.p.c.;

CONSIDERATO che:

con l'unico motivo di ricorso, l'Istituto deduce la violazione e falsa applicazione del combinato disposto del d.lgs. n. 27 gennaio 1992, n. 80, art. 1, comma 1, ed art. 2, comma 1, lett. a) e c). Sostiene che nel caso, avendo il lavoratore continuato a lavorare dopo

l'ammissione alla procedura concorsuale, si applicherebbe il d.lgs. n. 80 del 1992, art. 2, comma 1, lett. c) e che le retribuzioni richieste e riconosciute dal giudice di merito non sarebbero dovute dal Fondo di garanzia in quanto il periodo di riferimento, dal 23 aprile 2007 al 23 aprile 2006, non rientra nei 12 mesi precedenti la data di cessazione dei rapporti di lavoro avvenuta durante la continuazione dell'attività di impresa in amministrazione straordinaria;

il ricorso è fondato;

questa Corte di legittimità (vd. Cassazione civile sez. lav. - 04/10/2019, n. 24889) ha avuto modo di chiarire che il d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 80, all'art. 2, comma 1, prevede quanto segue: "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 norma, in coerenza con la Direttiva 20/10/1980 n. 80/987/CEE, di cui il d.lgs. n. 80 del 1992 costituisce attuazione, tutela i lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, assicurando il pagamento delle retribuzioni relative agli ultimi tre mesi del rapporto di lavoro che si collochino nell'ambito della fascia temporale ivi individuata;

il legislatore ha delimitato la fascia temporale protetta, valorizzando alcuni momenti dai quali far decorrere a ritroso il periodo di dodici mesi e distinguendolo a seconda che il lavoratore abbia o meno

continuato a prestare attività lavorativa dopo l'apertura della procedura concorsuale (maturando quindi il diritto alla retribuzione): per coloro la cui attività lavorativa sia cessata prima di detta apertura, il Fondo di garanzia interviene - lett. a) - in sostituzione del datore di lavoro insolvente ed eroga la prestazione previdenziale allorché le ultime tre mensilità di retribuzione non adempiute si collochino nei dodici mesi antecedenti la data della presentazione della domanda diretta all'apertura di una di esse (così Cass. n. 1885 del 01/02/2005, che richiama la sentenza della Corte di Giustizia UE del 10 luglio 1997, nella causa C - 373/95); per i lavoratori che abbiano invece continuato a prestare attività lavorativa anche dopo l'ammissione ad una procedura concorsuale per effetto della continuazione dell'attività d'impresa, il Fondo interviene - lett. c) - a condizione che le ultime tre mensilità di retribuzione non adempiute si collochino nei dodici mesi anteriori alla data del provvedimento di messa in liquidazione o di cessazione dell'esercizio provvisorio o di revoca dell'autorizzazione alla continuazione all'esercizio di impresa o, come nel caso, qualora la cessazione del rapporto di lavoro sia intervenuta durante la continuazione dell'attività dell'impresa, alla data di licenziamento o di dimissioni del lavoratore;

tale interpretazione si ricava dal chiaro tenore letterale della norma e risponde alla logica secondo la quale la copertura previdenziale apprestata dal Fondo resta collocata in un arco temporale relativamente prossimo alla cessazione dell'attività lavorativa, in tal senso dovendosi escludere la violazione dei parametri costituzionali costituiti dagli artt. 3 e 38 Cost.;

essa è coerente con il dettato della già richiamata Direttiva 20/10/1980, n. 80/987/CEE il cui art. 3, come sostituito dall'art. 1 della Direttiva 2002/74/CE, successivamente abrogato dall'art. 16 della Direttiva 2008/94/CE, che all'art. 3 contiene comunque una norma analoga, prevede all'ultimo comma che "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". Il testo originario dell'art. 3 della Direttiva prevedeva peraltro un comma 2 a mente del quale la data anteriormente alla quale si dovevano collocare i diritti non pagati poteva essere, "a scelta degli Stati membri: - o quella dell'insorgere dell'insolvenza del datore di lavoro; - o quella del preavviso di licenziamento del lavoratore subordinato interessato, comunicato a causa dell'insolvenza del datore di lavoro; - o quella dell'insorgere dell'insolvenza del datore di lavoro o quella della cessazione del contratto di lavoro o del rapporto di lavoro del lavoratore subordinato interessato, avvenuta a causa dell'insolvenza del datore di lavoro", in tal senso valorizzandosi quindi la data di cessazione del rapporto di lavoro;

il ricorso deve quindi essere accolto e la sentenza cassata;

non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito ex art. 384 c.p.c., comma 2, con il rigetto dell'originaria domanda, considerato che il periodo cui si riferiscono le retribuzioni richieste, dal dicembre 2005 al gennaio 2006, non rientra nei 12 mesi precedenti la data di cessazione dei rapporti di lavoro, così come richiesto dal d.lgs. n. 80 del 1992, art. 1, lett. c), essendo questa intervenuta nell'aprile 2007 durante la continuazione dell'attività di impresa in amministrazione straordinaria;

la novità della questione al momento di instaurazione del giudizio determina la compensazione tra le parti delle spese dell'intero processo.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso. Cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta l'originaria domanda proposta da Domenico Carulli. Compensa tra le parti le spese dell'intero processo. Così deciso in Roma, il 26/01/2023.