

07585.11

- 1 APR. 2011

Oggetto: Fondo di
garanzia su il t.f.r.

PREVIDENZA

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI - ESENTE DIRITTI



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 21274/2008

SEZIONE LAVORO

Cron. 7585

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

Dott. FEDERICO ROSELLI - Presidente - Ud. 04/03/2011
 Dott. PAOLO STILE - Consigliere - PU
 Dott. GABRIELLA COLETTI DE CESARE - Consigliere -
 Dott. ULPIANO MORCAVALLO - Rel. Consigliere -
 Dott. ROSA ARIENZO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 21274-2008 proposto da:

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE,
 in persona del legale rappresentante pro tempore,
 elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DELLA FREZZA N.
 17, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto,
 rappresentato e difeso dagli avvocati, TADRIS PATRIZIA,
 FABIANI GIUSEPPE, giusta delega in atti;

- **ricorrente** -**contro**

BUSI LORENA, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso

LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,
rappresentata e difesa dall'Avvocato MAZZI GIOVANNI,
giusta delega in atti;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 668/2008 della CORTE D'APPELLO di
MILANO, depositata il 29/05/2008 R.G.N. 1373/06;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 04/03/2011 dal Consigliere Dott. ULPIANO
MORCAVALLO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. ELISABETTA CESQUI, che ha concluso per il
rigetto.

Ritenuto in fatto

1. Con la sentenza specificata in epigrafe, la Corte d'appello di Milano, riformando la decisione di primo grado del Tribunale della stessa città, ha accolto la domanda di Lorena Busi, intesa ad ottenere dall'INPS, quale gestore del Fondo di garanzia ai sensi della legge n. 297 del 1982, il pagamento del credito per t.f.r., maturato nei confronti del datore di lavoro insolvente. Ha rilevato, in particolare, la Corte territoriale che – contrariamente a quanto ritenuto dal primo giudice - l'intervento del Fondo non era impedito, nel caso di specie, dalla circostanza che l'istanza di fallimento presentata dalla lavoratrice fosse stata respinta a causa della esiguità del credito azionato, dovendosi invece avere riguardo, ai fini della operatività della tutela prevista dall'art. 2 della legge n. 297 del 1982, alla proposizione di concreti atti di iniziativa volti a far valere il credito di lavoro.

2. Avverso tale sentenza l'Istituto ha proposto ricorso per cassazione deducendo un unico motivo di impugnazione. La lavoratrice ha resistito con controricorso.

Considerato in diritto

1. Con l'unico motivo di impugnazione l'Istituto ricorrente, denunciando violazione dell'art. 2 della legge n. 297 del 1982, sostiene che in base a tale norma la garanzia non possa operare, in favore di lavoratori dipendenti da imprese soggette a fallimento, in assenza della procedura concorsuale, che nella specie era mancata.



2. Tale motivo non è fondato.

2.1. La legge n. 297 del 1982, all'art. 2, ha previsto il pagamento del t.f.r. da parte dell'INPS quando l'impresa sia assoggettata a fallimento, ovvero quando (comma 5) il datore di lavoro, non soggetto alla legge fallimentare, venga sottoposto senza esito ad esecuzione forzata.

2.2. Questa Corte ha recentemente ritenuto (cfr. sentenze n. 7466 del 2007, n. 1178 del 2009, n. 15662 del 2010) 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, 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.

2.3. A tale interpretazione il Collegio intende dare continuità, anche con riferimento all'ipotesi, qui in rilievo, di rigetto dell'istanza di fallimento per la esiguità del credito.

Da un lato, la interpretazione estensiva trova piena giustificazione nella facoltà data dalla direttiva comunitaria ai legislatori nazionali di assicurare la tutela dei lavoratori anche in casi di insolvenza accertati con modalità e in sedi diverse da quelle tipiche delle procedure



concorsuali; dall'altro, la medesima interpretazione esclude quella situazione di non-copertura assicurativa che altrimenti si verificherebbe quando, come nella specie, il datore di lavoro è astrattamente assoggettabile a fallimento, ma il fallimento non può essere dichiarato, mentre il lavoratore abbia intrapreso un'esecuzione forzata e questa non dia esito (cfr. Cass. n. 11379 del 2008). L'esigenza di tutela effettiva, infine, è coerente con la finalità del Legislatore del 1982, che, mediante l'istituzione di un Fondo di garanzia affidato all'ente previdenziale pubblico, ha inteso compensare la peculiarità della disciplina del t.f.r. – in cui il sistema degli accantonamenti fa sì che gli importi spettanti al lavoratore vengano trattenuti e utilizzati dal datore di lavoro – con la previsione di una tutela certa del credito, realizzata attraverso modalità garantistiche e non soggetta alle limitazioni e difficoltà procedurali previste, invece, per la tutela delle ultime retribuzioni (ai sensi del d.lgs. n. 80 del 1992).

2.4. Il principio da affermare, quindi, è che, ai fini della tutela prevista dalla legge n. 297 del 1982 in favore del lavoratore, per il pagamento del t.f.r. in caso di insolvenza del datore di lavoro, quest'ultimo, se è assoggettabile a fallimento, ma in concreto non può essere dichiarato fallito per la esiguità del credito azionato, va considerato in concreto non soggetto a fallimento, e pertanto opera la disposizione dell'art. 2, quinto comma, della predetta legge, secondo cui il lavoratore può conseguire le prestazioni del Fondo di garanzia



costituito presso l'INPS alle condizioni previste dal comma stesso, essendo sufficiente, in particolare, che il lavoratore abbia esperito infruttuosamente una procedura di esecuzione, salvo che risultino in atti altre circostanze le quali dimostrino che esistono altri beni aggredibili con l'azione esecutiva.

2.5. In base a tale principio, deve concludersi che la decisione impugnata ha correttamente riconosciuto il diritto di ottenere la tutela del Fondo di garanzia, essendosi accertato, in modo pacifico, che la lavoratrice aveva vanamente proposto l'azione esecutiva, vedendosi quindi rigettare l'istanza di dichiarazione di fallimento, e aveva infine domandato l'intervento del Fondo.

3. Pertanto, il ricorso deve essere rigettato. L'Istituto ricorrente va condannato al pagamento delle spese del giudizio, secondo il criterio della soccombenza, con liquidazione come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese, liquidate in euro 1500 per esborsi e in euro duemila per onorario, oltre a spese generali, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Roma , il 4 marzo 2011

Il Consigliere estensore

Vesio Morcavalle

Il Presidente

Federico Ronchi

IL CANCELLIERE

Giuseppina Ricci
 Depositato in Cancelleria



oggi, - 1 APR. 2011

IL CANCELLIERE

Giuseppina Ricci
 pag. 6/6

ESENTE DA IMPOSTA DI BOLLO, DI
 REGISTRO, E DA OGNI SPESA, TASSA
 O DIRITTO AI SENSI DELL'ART. 10
 DELLA LEGGE 11-8-73 N. 533