

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 19/01/2016

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37718-datore-di-lavoro-insolvente-e-tutela-retributiva-il-fondo-di-tesoreria-ii>

Autore: Vitiello Nicola

Datore di lavoro insolvente e tutela retributiva: il fondo di tesoreria (II)

DATORE DI LAVORO INSOLVENTE E TUTELA RETRIBUTIVA: IL FONDO DI TESORERIA (II)

Sommario: 1) Premessa; 2) I datori di lavoro tenuti al versamento; 3) I lavoratori interessati; 4) Natura e ammontare del contributo; 5) Le prestazioni erogate; 6) La responsabilità solidale del committente.

1) PREMESSA

L'istituzione del Fondo di garanzia, tuttavia, fin da subito non è apparsa sufficiente per contrastare il fenomeno dell'insolvenza da parte dei datori di lavoro assoggettati ad una procedura fallimentare.

Infatti, le richieste di intervento sono gradatamente aumentate nel XXI secolo, con gravi ripercussioni anche sulla capienza del medesimo Fondo, in quanto – a fronte di un contributo percentualistico relativamente basso – molte volte la domanda presentata dal lavoratore era volta ad ottenere somme, specie a titolo di TFR, particolarmente rilevanti, in quanto riferite a rapporti di lavoro di lunga durata.

Inoltre, la dottrina¹ aveva evidenziato come l'accesso al Fondo di garanzia fosse limitato alle sole ipotesi di un datore di lavoro sottoposto ad una procedura concorsuale o comunque insolvente le cui garanzie patrimoniali non fossero sufficienti a onorare il debito, mentre alcuna tutela specifica era prevista nel caso in cui il datore di lavoro non provvedesse alla corresponsione del TFR a seguito di cessazione di un rapporto di lavoro, pur rimanendo *in bonis*: al lavoratore, in quel caso, spettavano solo le azioni di esecuzione individuale.

Il combinato disposto di tali criticità – l'omesso pagamento del TFR per somme particolarmente rilevanti e il riconoscimento di ulteriori tutele ai lavoratori – ha determinato il legislatore ad intervenire in materia di TFR, istituendo, con L. 296/06, il Fondo di tesoreria presso l'INPS.

¹ S. IMBRIACI, "Fallimento e rapporto di lavoro", 2014.

La finalità di tale Fondo è quella di garantire ai lavoratori dipendenti del settore privato l'erogazione del TFR di cui all'art. 2120 c.c., per la quota corrispondente ai versamenti effettuati.

2) I DATORI DI LAVORO TENUTI AL VERSAMENTO

Il legislatore è intervenuto in modo organico, regolando compiutamente il funzionamento e i destinatari del Fondo di tesoreria.

Dal punto di vista contabile², quest'ultimo è finanziato da un contributo pari alla quota di TFR – calcolata *ex art.* 2120 c.c. – maturato da ciascun lavoratore del settore privato a decorrere dal 1 gennaio 2007 e non destinata alle forme pensionistiche complementari.

L'accantonamento datoriale di tali somme – poi versate all'ente previdenziale – assume natura di contribuzione previdenziale, equiparato ai fini dell'accertamento e della riscossione a quella obbligatoria dovuta in capo al datore di lavoro.

Il legislatore, con successivi atti, ha individuato gli ambiti di applicazione della normativa in esame.

Deve, infatti, osservarsi come il successivo decreto del 30 gennaio 2007 del Ministero del Lavoro ha chiarito che i soggetti obbligati al versamento del contributo sono i datori di lavoro privati³ aventi alle proprie dipendenze almeno cinquanta dipendenti: quest'ultimi devono manifestare la propria volontà di mantenere in tutto o in parte il TFR in azienda e di non devolverlo a fondi di previdenza complementare.

² La titolarità spetta allo Stato, mentre l'INPS provvede alla sua gestione mediante apposito conto corrente aperto presso la Tesoreria dello Stato.

³ Tra i datori di lavoro privati rientrano anche i curatori fallimentari, i quali, qualora l'attività lavorativa prosegua dopo l'apertura della procedura concorsuale, sono tenuti, sussistendone i presupposti, a versare gli accantonamenti al Fondo per i lavoratori interessati.

Tre sono pertanto i requisiti in presenza dei quali il datore di lavoro è tenuto ad accantonare il TFR e successivamente versarlo al Fondo di tesoreria:

- Appartenenza del datore di lavoro al settore privato
- Limite dimensionale
- Scelta dei propri dipendenti di mantenere il TFR in azienda

A) Appartenenza del datore di lavoro al settore privato

L'INPS ha, con propria circolare⁴, notato come rientrino in tale categoria anche gli organismi pubblici che siano stati interessati da processi di privatizzazione – esclusivamente con riferimento ai dipendenti cui risulta applicabile la disciplina di cui all'art. 2120 c.c. – e gli enti cui sia stata riconosciuta la natura giuridica di “ente pubblico economico”.

Tuttavia, è stato osservato⁵ come l'eventuale natura pubblica del datore di lavoro non escluda aprioristicamente l'applicazione della norma, in quanto risulta necessario verificare in concreto che dai rapporti di lavoro instaurati derivi per tutti i lavoratori la qualifica di dipendenti pubblici.

Infatti, qualora i rapporti di lavoro siano stati costituiti e regolamentati secondo la normativa di diritto comune – con applicazione dell'art. 2120 c.c. – i lavoratori interessati non potranno essere qualificati come pubblici dipendenti, con conseguente estensione anche a loro della normativa in esame.

B) Limite dimensionale del datore di lavoro

Ai fini dell'applicazione della normativa è necessario che il datore di lavoro abbia alle proprie dipendenze almeno cinquanta dipendenti: nel predetto limite, ai sensi del sopra citato D.M. 30 gennaio 2007, devono essere computati tutti i

⁴ INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

⁵ INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

lavoratori con un contratto di lavoro subordinato, a prescindere dalla tipologia del rapporto di lavoro e dall'orario di lavoro.

Particolari problematiche sono sorte in merito al conteggio del numero dei dipendenti, alla luce della presenza in azienda di numerose figure ibride, che possono determinare variazioni nella quantificazione dell'organico della ditta.

Infatti, mentre ogni lavoratore subordinato a tempo pieno – qualunque siano le caratteristiche del proprio contratto di lavoro (determinato, stagionale, apprendistato, inserimento e reinserimento, intermittente, formazione e lavoro, domicilio) – vale come una unità ai fini del calcolo, disposizioni particolari sono dettate con riferimento ai lavoratori part time, i somministrati, i distaccati, gli assenti e i soci di cooperativa.

Infatti i lavoratori part time sono computati, come previsto dall'art. 6 D.Lgs. 61/00, nel numero complessivo dei dipendenti in proporzione all'orario svolto, rapportato al tempo pieno, con arrotondamento all'unità della frazione di orario superiore alla metà di quello pieno.

Diversamente, sia i distaccati in Italia e all'estero, sia i soci lavoratori con rapporto di lavoro subordinato e sia i lavoratori assenti (qualunque sia la causa) sono computati nel limite, ad esclusione dell'ipotesi in cui in sostituzione di un lavoratore assente sia stato assunto diverso lavoratore, nel qual caso sarà computato quest'ultimo in luogo del lavoratore assente⁶.

I lavoratori somministrati, invece, sono computati in capo all'impresa di somministrazione – da cui dipendono dal punto di vista retributivo e disciplinare – e non devono essere computati dall'impresa utilizzatrice.

Il periodo di riferimento per il calcolo di tale limite dimensionale è stato stabilito dal legislatore nel giorno 31 dicembre 2006, prendendo a riferimento la media annuale dei lavoratori in forza nell'anno 2006.

⁶ INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

Per le aziende sorte dopo il 1 gennaio 2007, il criterio di riferimento è la media annuale dei lavoratori in forza nell'anno solare di inizio attività.

Pertanto, la disciplina in esame è applicabile nei soli casi in cui la ditta avesse, al 31 dicembre 2006 ovvero al 31 dicembre dell'anno di inizio attività, un numero di lavoratori pari o superiori a cinquanta, risultando del tutto irrilevante l'eventuale aumento o riduzione oltre tale soglia in epoca successiva⁷.

C) Scelta dei propri dipendenti di mantenere il TFR in azienda

Ulteriore presupposto è che i lavoratori dipendenti abbiano manifestato la propria preferenza per il mantenimento del TFR in azienda.

A tal proposito il legislatore aveva previsto l'onere, in capo a tutti i lavoratori in forza al 31 dicembre 2006, di scegliere entro sei mesi la destinazione del TFR maturando, mediante compilazione di un modello da consegnarsi al datore di lavoro.

Analogo termine, decorrente dalla data di assunzione, è stato previsto in capo ai soggetti assunti in data successiva al 31 dicembre 2006, sempre mediante compilazione di un modello da consegnarsi al datore di lavoro.

La scelta consiste nella possibilità di lasciare il TFR in azienda (scelta revocabile) ovvero versarlo presso una forma pensionistica complementare collettiva (scelta irrevocabile): qualora la scelta non sia esplicitata al datore di lavoro, il TFR si intende conferito ad una forma pensionistica collettiva⁸ ovvero, in assenza di tale fondo, devoluto presso il FONDOINPS⁹, ossia una nuova forma pensionistica complementare istituita presso l'Istituto previdenziale.

⁷ INPS, messaggio, 12 febbraio 2009, n. 3506.

⁸ Nel caso esistano più forme pensionistiche collettive, la mancata comunicazione della scelta determina il conferimento a quella cui hanno aderito il maggior numero di lavoratori in azienda.

⁹ Il FONDOINPS è un fondo di previdenza complementare avente carattere residuale, nel quale confluiscono le quote di TFR maturando nelle ipotesi di silenzio-assenso del lavoratore, qualora non vi sia un fondo collettivo contrattuale o un diverso accordo aziendale. Per approfondimenti, www.fondoinsps.it

3) I LAVORATORI INTERESSATI

I soggetti destinatari attivi della disposizione in esame sono solo i lavoratori per i quali trova applicazione l'art. 2120 c.c. ai fini del TFR.

Tuttavia, il legislatore ha ristretto la cerchia dei soggetti interessati, escludendo alcune categorie, tra cui:

- ❖ lavoratori con contratto di lavoro a tempo determinato inferiore a mesi tre¹⁰;
- ❖ lavoratori stagionali del settore agro-alimentare il cui termine del rapporto di lavoro non sia predeterminato, ma legato al verificarsi di un evento;
- ❖ lavoratori a domicilio;
- ❖ impiegati, quadri e dirigenti del settore agricolo;
- ❖ lavoratori per i quali i CCNL prevedano la corresponsione periodica delle quote maturate di TFR;
- ❖ lavoratori per i quali i CCNL prevedano l'accantonamento delle quote maturate di TFR presso soggetti terzi;
- ❖ lavoratori assicurati presso il Fondo di previdenza per glio impiegati dipendenti dai concessionari del servizio di riscossione dei tributi e delle altre entrate dello Stato e degli enti pubblici.

Particolari problematiche sono emerse in merito ai lavoratori coinvolti in operazioni societarie.

¹⁰ A tal proposito è stato notato come debba essere considerato il termine complessivo di durata del rapporto, ivi comprese eventuali proroghe: nell'ipotesi in cui, a seguito di proroga, tale limite temporale sia superato, il versamento sarà obbligatorio dal periodo di proroga e non avrà effetto retroattivo. Diversamente la disciplina si applica nel caso in cui il contratto di lavoro sia a tempo indeterminato o a tempo determinato – ma di durata superiore a mesi tre – anche se il relativo rapporto si conclude di fatto prima dei tre mesi. Sul punto, INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

Infatti, può accadere che – a seguito di acquisizioni di ramo d'azienda, incorporazione, cessione di contratto, etc. – i lavoratori transitino da un datore di lavoro obbligato al versamento ad un datore di lavoro non obbligato e viceversa.

L'INPS ha chiarito come nel caso di passaggio da un datore di lavoro obbligato a un datore non tenuto al versamento, su quest'ultimo grava l'onere di corrispondere il contributo unicamente per i lavoratori transitati.

Viceversa, nel caso di passaggio da datore non obbligato a datore tenuto al versamento, il nuovo datore di lavoro sarà assoggettato al contributo anche per i lavoratori transitati a partire dal periodo di paga in corso alla data dell'acquisizione del dipendente¹¹.

4) NATURA E AMMONTARE DEL CONTRIBUTO

Come notato in precedenza, dottrina¹² e giurisprudenza¹³ maggioritaria ritengono che il contributo dovuto al Fondo di Tesoreria abbia natura previdenziale, con conseguente equiparazione ai contributi obbligatori normalmente dovuti dai datori di lavoro (quota a carico dei lavoratori e quota a carico aziendale).

Il Fondo in argomento, pertanto, si configura come una vera e propria Gestione previdenziale, caratterizzata dalla circostanza che le prestazioni erogate soggiacciono al principio di automaticità di cui all'art. 2116 c.c.

A sostegno di tale elaborazione si evidenzia come al contributo versato si applichino le disposizioni in materia di accertamento e di riscossione dei contributi previdenziali obbligatori, avendo il datore di lavoro l'obbligo di

¹¹ INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

¹² Tra gli altri, T. SIRACUSANO, "Versamento del TFR al fondo di tesoreria INPS", www.odl.consulentidellavoro.it, 2007; A. BARBATO, "Fondo di Tesoreria Inps: il versamento TFR delle aziende con almeno 50 dipendenti", su www.job.fanpage.it, 2012; S. IMBRIACI, "Fallimento e rapporto di lavoro", 2014.

¹³ Cass. Civ., SS.UU., 17 settembre 2009, n. 19992; Cass. Civ., Sez. Lavoro, 16 giugno 2011, n. 13158.

effettuare il versamento mensilmente con le modalità e i termini previsti per il versamento della contribuzione obbligatoria.

Riconosciuta ormai pacificamente la natura contributiva del contributo, si devono adesso analizzare i criteri di calcolo di tale accantonamento.

A tal proposito, l'ente previdenziale ha rilevato¹⁴ come la retribuzione da qualificare come base imponibile sia quella determinata per ciascun lavoratore *ex art. 2120 c.c.*, non trovando applicazione le ordinarie previsioni in materia di individuazione della retribuzione imponibile ai fini previdenziali.

Ai sensi della citata disposizione codicistica¹⁵, infatti, la retribuzione annua di riferimento comprende tutte le somme – compreso l'equivalente delle prestazioni in natura – corrisposte o comunque dovute in dipendenza del rapporto di lavoro, a titolo non occasionale e con esclusione di quanto corrisposto a titolo di rimborso spese.

Stante l'applicazione del criterio di onnicomprensività della retribuzione, risultano pertanto escluse soltanto quelle voci retributive aventi titolo specifico e autonomo rispetto al rapporto di lavoro.

Ai fini della qualificazione come di compenso non occasionale, criteri distintivi sono rappresentati dalla ripetitività, dalla frequenza e dalla non riconducibilità dell'evento al quale sono connessi a ragioni eventuali, imprevedibili e fortuite.

Dal punto di vista della durata, il contributo è dovuto dal 1 gennaio 2007 (ovvero dalla data di inizio dell'attività lavorativa) fino alla cessazione del rapporto di lavoro: infatti, in caso di sospensione della prestazione di lavoro per una delle cause di cui all'art. 2110 c.c. ovvero nel caso di sospensione

¹⁴ INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

¹⁵ Eventuali disposizioni del contratto collettivo che individuino diversamente la retribuzione utile ai fini del calcolo del TFR derogano la previsione legale, avendo tuttavia effetto solo dalla data di conclusione del contratto collettivo.

totale o parziale a causa di CIG, deve comunque essere computato ai fini del TFR l'equivalente della retribuzione alla quale il lavoratore avrebbe avuto diritto in caso di svolgimento dell'attività di lavoro, con contestuale obbligo di versamento all'INPS del contributo¹⁶.

La quota di retribuzione da accantonare e da versare per ciascun anno di calcolo si ottiene dividendo l'importo della base imponibile per 13,5: il contributo dovuto, pertanto, è pari al 7,41%¹⁷ della retribuzione imponibile.

Le quote di TFR maturate devono essere corrisposte al Fondo mensilmente, entro il giorno 16 del mese successivo al periodo di paga.

5) LE PRESTAZIONI EROGATE

Il Fondo di tesoreria è deputato all'erogazione del TFR e delle relative anticipazioni secondo le consuete modalità previste dall'art. 2120 c.c., in riferimento alle quote maturate dal lavoratore a decorrere dal 1 gennaio 2007.

Di conseguenza, il TFR continua ad essere calcolato sommando, per ciascun anno di servizio del dipendente, un importo – indicizzato al 31 dicembre di ogni anno – pari alla quota globale della retribuzione dovuta per l'anno stesso divisa per 13,5: detta quota è proporzionalmente ridotta per le frazioni di anno, computandosi come mese intero le frazioni di mese superiori ai 15 giorni.

La liquidazione della prestazione è effettuata direttamente dal datore di lavoro, il quale conguaglia le somme erogate nel quadro D del DM10 del mese corrispondente.

Tuttavia, autorevole dottrina¹⁸ ha evidenziato come il Fondo intervenga direttamente nel pagamento delle prestazioni in tre casi:

¹⁶ Sul punto, INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

¹⁷ Da tale aliquota sarà detratto – per i lavoratori destinatari – il contributo dello 0,50% ex art. 3, u.c., L. 297/82, salvo conguaglio a fine anno. Sul punto, INPS, circolare, 3 aprile 2007, n. 70.

- ❖ incapienza del Fondo in presenza di accantonamenti regolari;
- ❖ incapienza del Fondo in presenza di accantonamenti irregolari o omessi;
- ❖ indebito conguaglio di somme per TFR mai liquidate al lavoratore.

Nel primo caso, infatti, qualora l'importo totale delle prestazioni di competenza del Fondo che l'azienda è tenuta ad erogare nel mese – a titolo di prestazione finale o di anticipazione – sia eccedente rispetto all'ammontare della contribuzione complessivamente dovuta al Fondo e agli altri enti previdenziali (come risultante dalla denuncia mensile), il datore di lavoro segnala tale circostanza all'INPS, il quale è tenuto – tramite il Fondo di tesoreria, previa domanda amministrativa di intervento sottoscritta dai lavoratori interessati e dal datore di lavoro – a corrispondere al lavoratore l'intera quota a suo carico.

Qualora l'incapienza sia imputabile al mancato versamento del contributo al Fondo, si deve distinguere tra l'ipotesi in cui il datore di lavoro abbia comunque provveduto alla regolare denuncia contributiva – omettendo solo la fase del versamento al Fondo – ovvero l'ipotesi in cui il datore di lavoro abbia omissso anche la denuncia contributiva.

Deve, infatti, ritenersi che nel caso di regolare denuncia contributiva, il Fondo provvederà ad erogare la prestazione direttamente al lavoratore, con contestuale recupero da parte dell'INPS del contributo omissso secondo le disposizioni comuni, stante il principio di automaticità delle prestazioni.

Diversamente, qualora sia stata omisssa anche la fase di mera denuncia, l'INPS, ai fini della quantificazione, deve procedere a verifica ispettiva, potendo il Fondo erogare la prestazione solo dopo l'emissione del verbale ispettivo e la

¹⁸ S. IMBRIACI, "Fallimento e rapporto di lavoro", 2014; STUDIO ASSOCIATO CAVADINI – CAVADINI – MIRELLI, "Guida operativa al trattamento di fine rapporto", su www.saced.eu, 2009.

contestuale quantificazione della contribuzione omesse e trasmissione alla procedura di recupero crediti del modello DM10V.

Il legislatore ha anche articolato la fattispecie dell'indebita congruazione a fronte della mancata erogazione del TFR al lavoratore.

L'azienda, nell'occorrenza, si limita ad esporre nel quadro D del DM10 del mese una somma a titolo di corresponsione del TFR, omettendo tuttavia di liquidare effettivamente tali somme al dipendente.

Tale condotta aziendale configura il reato di appropriazione indebita – e non semplice evasione contributiva –, in quanto il datore di lavoro realizza un ingiusto profitto¹⁹.

L'INPS, prima di procedere al pagamento diretto, procede a verifica ispettiva, con conseguente emanazione di un verbale di recupero nei confronti del datore di lavoro per l'indebita congruazione.

6) LA RESPONSABILITA' SOLIDALE DEL COMMITTENTE

Particolari problematiche, al pari di quanto esaminato con riferimento al Fondo di garanzia, sono state sollevate da dottrina e giurisprudenza in ordine all'applicabilità dell'art. 29 D.Lgs. 276/03 in relazione all'esistenza di un'obbligazione solidale in capo al committente.

Infatti, ai sensi della normativa citata, il committente è responsabile solidale verso i lavoratori alle dipendenze dell'appaltatore per il pagamento dei ratei di TFR maturati in concomitanza con il periodo di esecuzione del contratto di appalto.

Diversamente, con la riforma del TFR operata con il D.Lgs. 252/05 e la successiva istituzione del Fondo di tesoreria, è stato previsto che il Fondo, per i lavoratori interessati, eroghi il TFR attraverso un pagamento che fa capo – materialmente, ma non giuridicamente – al datore di lavoro, destinatario di una

¹⁹ Sul punto, Cass. Pen., Sez. III, 8 settembre 2011, n. 33330.

delegazione di pagamento *ex lege*, gravando sul predetto Fondo la titolarità passiva dell'adempimento della prestazione.

Secondo parte della dottrina²⁰ e della giurisprudenza²¹, tale ricostruzione determina che nell'obbligo contributivo che fa scattare la responsabilità solidale del committente nei confronti dei lavoratori non rientrano le somme giacenti del Fondo.

Grava sul datore di lavoro/appaltatore, infatti, unicamente il versamento delle predette somme al Fondo di tesoreria: non potendosi configurare un inadempimento da parte datoriale, non può operare la responsabilità solidale del committente, né tale responsabilità può essere evocata in relazione all'obbligo di anticipazione per conto dell'INPS, che discende dalla legge in forza di un rapporto previdenziale da cui il committente è escluso.

Tale conclusione appare conforme alla volontà del legislatore, il quale – introducendo l'art. 29 D.Lgs. 276/03 – ha voluto sollecitare il committente ad una più oculata scelta delle imprese appaltatrici, costringendolo al versamento delle retribuzioni e della contribuzione eventualmente omessa da parte dell'appaltatore inadempiente, dovendosi tuttavia escludere la responsabilità solidale nelle ipotesi in cui il soggetto debitore sia l'ente previdenziale, dovendosi riconoscere in capo all'appaltatore unicamente il ruolo di anticipatore di tali somme sulla base di un rapporto previdenziale instauratosi tra INPS, datore di lavoro e lavoratore.

Tale ricostruzione produce effetti anche sulla disciplina applicabile nel caso in cui il committente abbia provveduto al pagamento diretto ai lavoratori richiedenti delle quote di TFR maturate durante l'appalto.

In tale circostanza, infatti, l'ente previdenziale aveva sostenuto non sorgesse un diritto di surrogazione *ex art.* 1203 c.c. in capo al committente, in quanto

²⁰ L. ALESII – E. NOCERINO, “La responsabilità solidale per il TFR dovuto ai dipendenti dell'appaltatore”, su www.diritto24.ilsole24ore.com, 2013.

²¹ Trib. Torino, 6 luglio 2013, n. 1092.

quest'ultimo non avrebbe fatto altro che ottemperare ad una obbligazione discendente dal combinato disposto di cui agli artt. 29 D.Lgs. 276/03 e 1676 c.c.

La giurisprudenza²² ha, tuttavia, contestato tale assunto, riconoscendo come nell'espressione "aventi diritto" dovessero essere ricomprese anche gli obbligati in solido *ex* art. 29 D.Lgs. 276/03: nei confronti del committente opera la surrogazione di diritto ai sensi dell'art. 1203 c.c., con conseguente subentro del *solvens* nella posizione creditizia dell'*accipiens*, con la possibilità di richiedere la restituzione delle somme all'INPS, ente gestore del Fondo²³.

Diversa tesi giurisprudenziale²⁴ ha ritenuto, invece, che il debito per TFR debba in ogni caso riconoscersi in capo all'appaltatore e al committente solidalmente responsabile, salvo un possibile diritto di regresso da parte di costoro nei confronti del Fondo di tesoreria istituito presso l'INPS, da far valere separatamente.

A sostegno di tali considerazioni è stato notato come l'art. 29 D.Lgs. 276/03 e il successivo D.L. 5/12 abbiano confermato il limite temporale per far valere l'obbligazione in solido in due anni decorrenti dalla data di cessazione del contratto di appalto, enucleando i trattamenti retributivi, con l'importante specificazione ed inclusione delle quote di TFR maturate e i contributi previdenziali nonché i premi INAIL dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto rientranti nella responsabilità solidale.

Inoltre, è stato evidenziato come le novellate disposizioni in materia di TFR e di Fondo di tesoreria non incidono sulla titolarità passiva del rapporto obbligatorio, secondo quanto si evince in particolare dall'art. 2 D.M. 30 gennaio 2007, con la conseguenza che l'obbligazione del datore di lavoro relativa al

²² Cass. Civ., Sez. Lavoro, 24 novembre 2010, n. 25257; Corte appello Genova, 9 aprile 2013, n. 148.

²³ In dottrina, S. PAPADIA, "La responsabilità solidale del committente nelle ipotesi di devoluzione del TFR al Fondo di tesoreria INPS", su www.lavoro-confronto.it, 2014.

²⁴ Trib. Milano, 11 luglio 2012.

pagamento del TFR e la correlata obbligazione solidale del committente continuino a sussistere²⁵.

Particolari criticità sono emerse, in ultimo, con riferimento all'ipotesi in cui l'appaltatore non provveda ad effettuare il predetto versamento all'INPS.

E' stato, infatti, osservato come in tale circostanza riprende vigore la responsabilità solidale del committente per il pagamento del TFR, dato il perdurare dell'obbligo di versamento in capo all'appaltatore²⁶.

La dottrina ha avanzato considerazioni critiche, in quanto – in virtù del principio di automaticità delle prestazioni *ex art. 2116 c.c.* – il Fondo di tesoreria è comunque tenuto verso il lavoratore a corrispondere il TFR *post* 1 gennaio 2007.

Conseguentemente, il lavoratore deve rivolgersi all'INPS per la liquidazione dell'intera somma, potendo l'istituto previdenziale esperire azione nei confronti del committente, nel limite decadenziale dei due anni, per recuperare le quote non versate, che solo l'INPS ha il potere di accertare e certificare come effettivamente omesse dal datore di lavoro²⁷.

Nicola Vitiello

²⁵ Trib. Milano, 30 ottobre 2014.

²⁶ L. ALESII – E. NOCERINO, “La responsabilità solidale per il TFR dovuto ai dipendenti dell'appaltatore”, su www.diritto24.ilssole24ore.com, 2013.

²⁷ Per approfondimenti, L. ALESII – E. NOCERINO, “La responsabilità solidale per il TFR dovuto ai dipendenti dell'appaltatore”, su www.diritto24.ilssole24ore.com, 2013.