

Alla ricerca di una soluzione sul fondo competente ad erogare il t.f.r. non accantonato presso il fondo di tesoreria, in attesa delle Sezioni Unite

di G. D'Aloisio - 28 febbraio 2026

L'ordinanza 14 settembre 2025, n. 25175 della Sezione lavoro della Corte di cassazione rimette gli atti al Primo Presidente, per l'eventuale assegnazione alle Sez. Unite, essendovi un contrasto al proprio interno su quale fondo presso l'INPS (di garanzia o di tesoreria) sia legittimato al pagamento del t.f.r. al lavoratore, in ipotesi di omesso accantonamento da parte del datore di lavoro delle quote *ex lege* 296/2006.

Per un approfondimento, in via generale, sul fondo di tesoreria, si segnalano: A. Sgroi, *Fondo di Tesoreria e Fondo di garanzia per gli iscritti ai fondi di previdenza complementare e procedure esecutive*, nota a Cass. 25 luglio 2018, n. 19708), *RDSS*, 2019, p. 473 e ss.; A. Sgroi, *Sicurezza Sociale, Fondo di garanzia, Fondo di Tesoreria e previdenza complementare*, nota a App. Bari, 17 settembre 2019, n. 1797, App. L' Aquila, 30 gennaio 2020, n. 85; App. Salerno, 17 settembre 2020, n. 351, in *Labor*, 2021, p. 245; P. Capurso, *La protezione sociale del lavoratore per l'insolvenza del datore di lavoro*, in A.D. De Santis – A. Patti (a cura di), *Lavoro e crisi d'impresa*, Bari, 2023.

Sul contrasto sorto all'interno della sez. lavoro della Cassazione, sul fondo legittimato al versamento del t.f.r. al lavoratore, si rinvia a: G. Ludovico, *La strana metamorfosi del t.f.r. dovuto al Fondo di tesoreria: da retribuzione del lavoratore a contribuzione dell'INPS?* *RDSS*, 2, 2025; pp.2255- 270; M. d'Oriano, *La natura delle quote di TFR versate al Fondo di Tesoreria: il contrasto nella giurisprudenza di legittimità e le prospettive future*, *RDSS*, 2, 2025, pp. 272-284; P. Capurso, *Il trattamento di fine rapporto non versato al Fondo di tesoreria: le certezze del dubbio*, *RDSS*, 2/2025, pp. 287- 294; R. Rivero, *La giurisprudenza sulla natura giuridica del T.F.R. conferito al fondo di Tesoreria*, *RDSS* 2/2025, pp.295 – 307; M. Cinelli, *Lo 'strano caso' del t.f.r. conferito al Fondo di tesoreria va alle Sezioni unite*, *RDSS*, 2025,3, pp. 661 e ss.; M. Scofferi, *Alle Sez. Unite la qualificazione del T.F.R. conferito al Fondo di Tesoreria*, *D&G*, 2025, 172.

1. Premessa

La l. finanziaria per il 2007 (l. 27 dicembre 2006, n. 296) in continuità con l'intervento legislativo che aveva previsto la destinazione delle quote del t.f.r. alla previdenza complementare (d.lgs. 5 dicembre 2005, n. 252), ne ha -prima- anticipato l'entrata in vigore al 2008 (comma 748) e, poi, ha istituito il **fondo per l'erogazione in favore dei lavoratori dipendenti del settore privato del t.f.r. di cui all'art. 2120 c.c.** (c.d. fondo di tesoreria) (art. 1, commi 755-758, l. 296/2006), con il chiaro intento di evitare influenze e pressioni da parte dei datori di lavoro sulla scelta della destinazione delle quote di t.f.r. alla previdenza complementare (comma 756, primo periodo) e di sottrarne -contemporaneamente- la disponibilità al datore di lavoro, anche per utilizzarle per il finanziamento di opere pubbliche in svariati ambiti (comma 758, es.: fondo promozione nuova edilizia alta efficienza energetica, fondo insediamento infrastrutture energetiche, fondo competitività, ecc.). Ed ha rinviato espressa-

mente per l'attuazione (comma 757) ad una fonte normativa di secondo livello, il D.M. 30 gennaio 2007.

Pur non rinvenendosi nella normativa alcuna qualificazione giuridica delle somme che poi verranno erogate ai lavoratori nell'ipotesi di accantonamento, ovvero in quella in cui ciò non sia avvenuto, vi sono vari richiami a termini propri della previdenza obbligatoria: le quote di t.f.r. che devono essere versate mensilmente sono denominate '*contributi*' (parola che evoca una modalità di finanziamento di un servizio) e sono recuperate con le medesime modalità previste per questi ultimi; mentre, l'oggetto dell'erogazione, allorché si verificano i presupposti *ex art.* 2120 c.c., è denominato '*prestazione*'.

Manca però un riferimento espresso a cosa accada in ipotesi di inadempimento del datore di lavoro (totale o parziale); cioè, non si dice se si possa far ricorso alla disciplina ordinaria, che prevede l'intervento del fondo di garanzia, ovvero se -invece- il fondo di tesoreria sia legittimato anche in quest'ipotesi, in sostituzione del primo, avendo una competenza esclusiva, con riguardo a siffatta specifica categoria di lavoratori.

Questione questa, che ha una preminente rilevanza, coinvolgendo la tutela del diritto del lavoratore al t.f.r. (e, al conseguimento in concreto dello stesso), la cui effettività è stata garantita anche a livello comunitario, essendo stata oggetto della specifica disciplina di cui all'art. 5, Dir. 1980/987/CE, poi integrata dalla Dir. 2002/74/CE e sostituita dalla successiva Dir. 2008/94/CE (che ha previsto un rafforzamento dei diritti del lavoratore, fra cui quello al salario e al t.f.r., in caso di insolvenza del datore di lavoro).

E di certo, questo vuoto legislativo non avrebbe potuto essere colmato dalla circ. 3 aprile 2007, n. 70, con la quale l'INPS (rifacendosi all'espressione letterale della norma) ha invitato i propri uffici -in ipotesi di omesso accantonamento di quote di t.f.r.- ad erogare, in via amministrativa, ai lavoratori che ne avessero fatto richiesta l'importo calcolato *ex art.* 2120 c.c.; aggiungendo che, ove necessario, avrebbe potuto applicarsi il principio di automaticità delle prestazioni (*ex art.* 2116 c.c.).

Vi era necessità -difatti- di un'interpretazione giurisprudenziale che vi è stata, che però -non essendo stata univoca- ha generato un contrasto all'interno della sezione lavoro della Suprema Corte, ed una conseguente richiesta al Presidente di remissione alle Sezioni Unite.

Il tentativo di prospettare una soluzione in attesa della decisione del giudice di legittimità, che sarà quella definitiva, presuppone l'analisi della disciplina normativa del fondo di tesoreria e delle soluzioni interpretative ed ermeneutiche prospettate nei due contrapposti orientamenti giurisprudenziali e nell'ordinanza di remissione al Primo Presidente: il tutto in relazione ai principi ispiratori della previdenza sociale.

2. Le caratteristiche del fondo di tesoreria

Il fondo di tesoreria ha un ambito d'applicazione limitato. Temporalmente, in quanto l'operatività decorre dal 1.1.2007, cioè per i ratei di t.f.r. maturati da tale data. Circa i destinatari, giacché si riferisce solo ad alcune categorie di datori di lavoro e di lavoratori: i primi sono i datori di lavoro del settore privato con 50 dipendenti (cioè di grandi dimensioni: con la puntualizzazione che, per il biennio 2026 – 2027, la media annuale non deve essere inferiore a sessanta; e, dal 1° gennaio 2032, è sufficiente un numero di lavoratori pari o superiore

a quaranta, anche se raggiunto negli anni successivi all'inizio dell'attività: art. 1, comma 203, l. 30 dicembre 2025, n. 199 e circ. INPS, 5 febbraio 2026, n. 12); i secondi sono i lavoratori (esclusi quelli del settore domestico ed agricolo) che non abbiano optato per la previdenza complementare *ex d.lgs. n. 252/2005* (opzione questa che sino al 2025 poteva essere esclusa solo in presenza di un diniego esplicito; mentre, dal 2026 l'adesione alla previdenza complementare dei lavoratori del settore privato di prima assunzione è automatica, salvo rinuncia entro sessanta giorni dalla data di assunzione, *ex art. 1, commi 203 e 204, l.199/2025, c.d. Legge di bilancio per l'anno 2026*).

Sul datore di lavoro grava l'obbligo mensile di versamento, per ciascun lavoratore, di un contributo (così è definito al comma 756 e all'art. art.1, comma 4, D.M. 30.1.2007), di importo pari alla quota di cui all'art. 2120 c.c. (che è il parametro normativo per calcolare sia l'importo del t.f.r. da versare al fondo di tesoreria, sia i presupposti di erogazione), secondo le modalità della contribuzione alle forme di assicurazione sociale, tanto da essere soggetto alle norme sull'accertamento e sulla riscossione della contribuzione obbligatoria e -per espressa previsione- escluso da qualsiasi forma di agevolazione.

Tuttavia, è stata espressamente prevista (come per l'ipotesi di versamento del t.f.r. ai fondi di previdenza complementare) una riduzione dell'importo complessivo dell'obbligazione contributiva, essendovi un esonero dalla c.d. contribuzione aggiuntiva al fondo di garanzia (cioè quella di cui all'art. 3, ult. comma, l. 297/1982) e dalla contribuzione alla gestione prestazioni temporanee *ex art. 24, l. 9 marzo 1989, n. 88*, oltre a benefici di natura fiscale (art. 1, comma 764, l. 296/2006, che rinvia all'art. 8, d.l. 30 settembre 2005, n. 2003, conv. con mod. nella l. 2 dicembre 2005, n. 248).

L'accantonamento delle quote (mensilmente versate) non avviene secondo un sistema di accumulo a capitalizzazione individuale, essendo accreditate su un conto corrente aperto presso la Tesoreria dello Stato, gestito dall'INPS secondo il principio, tipicamente previdenziale, della c.d. 'ripartizione' (nel senso che i versamenti di un dato periodo temporale servono per finanziare l'erogazione dei trattamenti di quel periodo oltre, come già detto, ad altre opere di pubblica utilità, e che non vi è identità fra i soggetti esposti al rischio e coloro che ne sopportano le conseguenze).

Il pagamento al lavoratore delle quote di t.f.r. maturate, allorché si verificano i presupposti *ex art. 2120 c.c.*, è di competenza del fondo di tesoreria (sia che si tratti di liquidazione che di anticipazione), che lo realizza attraverso il datore di lavoro, destinatario della richiesta, che è obbligato nei limiti dell'importo di quanto deve all'INPS a titolo di contributi, in relazione al mese di erogazione, che poi andrà a recuperare attraverso il conguaglio (istituto già utilizzato in ambito previdenziale per l'erogazione di prestazioni minori ai lavoratori, es. malattia e maternità) sui contributi dovuti per quel mese -in via prioritaria- al detto fondo e -per la parte eccedente- sull'ammontare complessivo. Ma, se non vi è una completa copertura del credito del lavoratore, la parte rimanente è di competenza dell'Ente previdenziale, che provvederà all'erogazione entro 30 giorni dalla comunicazione del datore di lavoro (art. 2, commi 4 e 5, D.M. 30.1.2007).

In altri termini, legittimato passivo del pagamento del t.f.r. è il datore di lavoro, che ha accantonato le somme presso il fondo, anche se ne ha perso la disponibilità. Tanto che il t.f.r. erogato è calcolato *ex art. 2120 c.c.*, in base alle quote ricevute, per effetto di quello che è

stato definito un rapporto trilaterale tra il datore di lavoro, il fondo e il prestatore di lavoro, in virtù del quale: a) il primo è obbligato a versare il t.f.r., come avviene per le contribuzioni previdenziali; b) il secondo paga le prestazioni secondo le modalità previste dall'art. 2120 c.c. nei limiti della quota maturata a decorrere dal gennaio 2007; c) anche se la materiale erogazione del t.f.r. è affidata al datore di lavoro (pure per la parte di competenza del fondo), salvo conguaglio sui contributi dovuti (cfr. Cass.19 giugno 2024, n. 16928, *DeJure*, che ha richiamato Cass. 24 maggio 2022, n. 22131, *DeJure*).

3. L'omesso accantonamento delle quote di t.f.r. presso il fondo di tesoreria

Il t.f.r. erogato dal fondo di tesoreria allorché vi sia stato l'accantonamento da parte del datore di lavoro, nonostante l'utilizzo dei termini '*contributi*' e '*prestazioni*', ha indubbiamente natura di '*retribuzione differita*', sia per l'espresso richiamo all'art. 2120 c.c., sia perché è il datore di lavoro che lo accantona, anche se la modalità è diversa da quella consueta.

La perplessità nasce - invece - per l'ipotesi di inadempimento del datore di lavoro, che può dar luogo a due diverse specie.

La prima è quella in cui il datore di lavoro ha accantonato le quote di t.f.r. presso il fondo di tesoreria, ma -richiestone dal lavoratore- non provvede al versamento. Di certo può agevolmente essere sussunta nella previsione astratta, in quanto -essendovi stato accantonamento presso l'INPS (*recte*: fondo di tesoreria)- il lavoratore può rivolgersi a quest'ultimo e preten-derne il versamento, prima, in via amministrativa e, ove la richiesta sia infruttuosa, in via giudiziale, essendo indubbio che il fondo, avendo ricevuto le quote, è legittimato al versamento del t.f.r., quale *adiectus solutionis causa* del datore di lavoro.

La seconda, non oggetto di alcuna previsione legislativa specifica, è quella che si verifica allorché non vi sia stato alcun accantonamento presso il fondo di tesoreria, ovvero sia stato parziale, che -a sua volta- può dar luogo a due sottospecie, ciascuna con effetti propri.

Una è quella in cui il datore di lavoro, pur non avendo accantonato le somme presso il fondo, versi il t.f.r. dovuto al lavoratore che gliene abbia fatto richiesta. Inevitabilmente, vi è estinzione del diritto del lavoratore; ma si profila un'altra questione, che coinvolge il rapporto tra datore di lavoro (e/o committente: indubbiamente legittimato al versamento delle quote di t.f.r. nell'ipotesi in cui ricorra un appalto *ex art. 29, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*) e fondo di tesoreria, che ha per oggetto il pagamento di somme che, essendo state qualificate come contributo, fa sorgere automaticamente il diritto alle sanzioni civili ed agli interessi legali.

Difatti, l'INPS (nei limiti della prescrizione) può intervenire per chiedere il pagamento delle quote di t.f.r. non accantonate dal datore di lavoro, che non potrebbe arrestare però detta azione con l'eccezione di avvenuto pagamento poiché -essendo l'obbligazione per contributi indisponibile *ex art. 2115 c.c.*- potrebbe applicarsi il principio, che già ha avuto occasione di affermare il giudice di legittimità, secondo cui la contribuzione è dovuta anche se la prestazione sia stata erogata al lavoratore dallo stesso datore di lavoro, per previsione di CCNL (Cass., 21 giugno 2017 n. 15394, *DG* 2017, 22 giugno, con nota di Ilaria Leverone: *Le società ex Enel sono tenute a versare i contributi all'INPS*, o di legge regionale, Cass., 10 ottobre 2025, n. 27197, *DG*, 2025).

L'altra ipotesi, invece, è quella (ben nota), oggetto del contrasto giurisprudenziale di cui si è detto, che si verifica allorché -non essendovi stato un accantonamento presso il detto fondo- il datore di lavoro (e/o committente) non paga quanto richiestogli dal lavoratore.

E' in quest'ipotesi che viene in rilievo la questione che riguarda l'individuazione del fondo legittimato al pagamento, cioè se sia competente quello di tesoreria, ovvero quello di garanzia: il fondo di garanzia -in via generale- eroga anche il t.f.r. ai lavoratori che non l'hanno ricevuto dai datori di lavoro, così acquisendo sia il diritto di rivalsa nei confronti del datore di lavoro che quello connesso di surrogarsi nella posizione del lavoratore, godendo di un grado di privilegio più vantaggioso (*ex art. 2751 bis c.c.*).

Per cui, diviene rilevante stabilire se sia ipotizzabile un concorso fra il fondo di garanzia ed il fondo di tesoreria, ovvero se sia competente esclusivamente quest'ultimo.

4. La natura delle somme erogate al lavoratore in ipotesi di omesso accantonamento delle quote di t.f.r. presso il fondo di tesoreria nella giurisprudenza di legittimità

Il contrasto giurisprudenziale ha preso le mosse da domande giudiziarie originate - in via generale - da un omesso accantonamento di quote da parte del datore di lavoro presso il fondo di tesoreria, anche se -nello specifico- si differenziavano per *causa petendi e petitum*.

Entrambi gli orientamenti giurisprudenziali affermano che sia rilevante ai fini di un'interpretazione della detta normativa, qualificare -preliminarmente- la natura giuridica (retributiva o previdenziale) della prestazione erogabile al lavoratore, in ipotesi di omesso accantonamento di somme a titolo di t.f.r. presso il fondo di tesoreria, considerato che ne derivano distinti effetti giuridici, che sono stati utilizzati da ciascuno per giustificare la soluzione adottata, che riguardano: la legittimazione passiva al pagamento e, quindi, la legittimazione attiva al recupero di quanto non versato, l'applicabilità del principio di automaticità delle prestazioni, la possibilità per il lavoratore di richiedere (in ipotesi di adempimento tardivo) sia gli interessi legali che la rivalutazione monetaria, il grado di privilegio di cui gode il creditore in ipotesi in cui il datore di lavoro sia assoggettabile ad una procedura concorsuale o esecutiva.

In particolare, il primo orientamento giurisprudenziale (Cass., 20 maggio 2016, n.10543, *MGC* 2016; Cass., 15 novembre 2017, n. 27014, *MGC* 2018; Cass., 2 maggio 2019, *MGC* 2019; Cass., 2 maggio 2019, n. 11536/2019, *MGC* 2019, e Cass., 7 febbraio 2022, n. 3758, *DeJure*) fa seguito a precedenti pronunce del giudice di legittimità, che hanno affermato che l'appaltante, chiamato a rispondere *ex art. 29*, d.lgs. 276/2003, dai dipendenti dell'appaltatore per le quote di t.f.r., possa eccepire il proprio difetto di legittimazione passiva, invocando l'intervento del fondo di tesoreria e che è del lavoratore la legittimazione a proporre domanda di ammissione al passivo del fallimento per il t.f.r. maturato dopo il 1.1.2007, qualora non vi sia stato accantonamento (Cass., 16 maggio 2018, n. 12009, *MGC* 2018, Cass., 10 settembre 2021, n. 24510, *MGC* 2021, Cass., 22 agosto 2023, n. 25205, *DeJure* e Cass., 24 luglio 2023, n. 22044, *DeJure*, da ultimo confermate da Cass., 19 settembre 2024, n. 16928, *DeJure* e Cass., 16 aprile 2025, n. 10082, *DG* 2025, con nota di Camilla Fino).

Su questa scia, in giudizi che avevano ad oggetto la legittimazione attiva del lavoratore a domandare l'ammissione al passivo del fallimento del datore di lavoro per le quote di t.f.r.

maturate e non versate al fondo di tesoreria, sulla premessa che la prestazione erogata ha natura retributiva, è stato affermato che sia legittimato ad intervenire il fondo di garanzia (secondo le ordinarie modalità). Ciò assicurerebbe una maggiore tutela sia del credito del lavoratore, che di quello dell'INPS a recuperare quanto versato a quest'ultimo. E, nell'ultima pronuncia (Cass., 10082/2025, cit., che ha per oggetto una domanda di insinuazione allo stato passivo del fallimento del datore di lavoro, rigettata per la parte riguardante le somme dovute a titolo di t.f.r. per il periodo successivo al 1.1.2007), per rafforzare la soluzione sono stati aggiunti ulteriori argomenti: l'INPS così potrebbe surrogarsi nella procedura concorsuale a carico del datore di lavoro con un grado di privilegio superiore rispetto a quello di cui all'art. 2778 c.c. ed il lavoratore eviterebbe le limitazioni connesse al principio di automaticità delle prestazioni (art. 2116 c.c.), che opera entro i limiti della prescrizione del diritto dell'INPS a recuperare i contributi (cfr. Cass. 16 aprile 2025, n.10082, *MGC*, punto n. 12 motivazione).

Invece, l'orientamento contrapposto è stato espresso (principalmente) da quattro sentenze (Cass., 22 agosto 2023, n. 25035, *GCM* 2023; Cass., 24 agosto 2023, n. 25205, *DeJure*; Cass., 24 agosto 2023, 25207, *DeJure* e Cass., 24 agosto 2023, n. 25208, *DeJure* pronunciate nella medesima udienza; confermate, poi, da Cass., 30 aprile 2024, n. 11569, *De Jure*), su controversie sorte da domande dei lavoratori al fondo di tesoreria sul cumulo di interessi e rivalutazione, che chiedevano che si affermasse che non potesse applicarsi alla specie l'art. 16, l. 30 dicembre 1991, n. 491. Tutte hanno riconosciuto alla prestazione così erogata natura previdenziale, enfatizzando la finalità del fondo, che ha la funzione di sottrarre la corresponsione del t.f.r. ad *alterne fortune* cui potrebbe andare incontro se l'unica garanzia fosse rappresentata dalla responsabilità patrimoniale del datore di lavoro. Al riguardo, hanno specificato che legittimato passivo è il fondo di tesoreria, mentre il datore di lavoro e/o il committente sono solo degli *adiecti solutionis causa*.

5. Lo stato dell'arte a seguito dell'ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite

L'ordinanza interlocutoria del giudice di legittimità, qui commentata, che -rilevato il contrasto giurisprudenziale- ha rimesso gli atti al Primo Presidente, affinché decida se assegnare la causa alle Sez. Unite, si è focalizzata su due questioni.

La prima (in relazione alla quale è stata prospettata pure la soluzione) è se possa derivare un pregiudizio al lavoratore ove si riconosca una competenza esclusiva del fondo di tesoreria, per l'inapplicabilità del principio di automaticità delle prestazioni (disciplinato dall'art. 39, R.D.L. 14 aprile 1939, n. 636, mod. dall'art. 40, l. 153/1969 e specificato dall' art. 2116 c.c.), ove si sia prescritto il diritto dell'INPS al recupero dei contributi. Rischio questo che è stato escluso facendo ricorso ad un principio già espresso dal Giudice di legittimità con riguardo al fondo di garanzia (così Cass., 22 giugno 2017, n. 15589, *MGC* 2017 e Cass., 1° dicembre 2020, n. 27427, *MGC* 2021), secondo cui l'automaticità delle prestazioni opererebbe a prescindere dalla prescrizione del diritto ai contributi, poiché le prestazioni diverse da quelle connesse all'assicurazione per I.V.S. sono estranee alla disciplina del detto art. 39, che infatti non le menziona, così garantendosi il rispetto anche dell'art. 5, Dir. 2008/94/CE (il cui art. 16 ha abrogato la Dir. 80/987/CE, riprendendone i principi fondamentali e rafforzando la tutela del lavoratore) e superando quanto affermato nella sentenza della Suprema Corte (Cass., 10082/2025, punto 12 della motivazione).

L'altra è invece quella che individua una questione nuova, qualificata come d'importanza centrale, sulla possibilità di escludere l'intervento del fondo di garanzia (istituito per erogare ai lavoratori, in ipotesi di inadempimento del datore di lavoro, sia il t.f.r. ex d.lgs. 29 maggio 1982, n. 297, allorché si siano verificate le condizioni di cui all'art. 2120 c. c., che le ultime tre mensilità ex d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 80: disciplina poi integrata dal d.lgs. 19 agosto 2025, n. 186), in presenza dell'obbligo di siffatta categoria di datori di lavoro a versare la contribuzione anche a quest'ultimo (ex art. 2, comma 9, d.lgs. 297/1982), essendo stata esentata solo dalla quota addizionale (cioè quella di cui all'art. 3, ult. comma, d.lgs. 297/1982) (art. 1, comma 756, l. 296/2006), considerato che, solo ove si rinvenissero cause giustificative dell'inoperatività di detto fondo di garanzia, potrebbe esservi la competenza esclusiva di quello di tesoreria.

6. Conclusioni

La qualificazione giuridica delle somme erogate ai lavoratori allorché non vi sia stato un accantonamento -totale o parziale- delle quote di t.f.r. al fondo di tesoreria, non può essere considerato il punto di partenza per la soluzione del detto contrasto giurisprudenziale, per più di un motivo.

In primo luogo, perché il Giudice di legittimità ha già avuto occasione di affermare che somme pagate per siffatto titolo possono anche non essere retribuzione, qualora abbiano natura pubblica, per la causa giustificativa dell'erogazione, come nell'ipotesi delle quote maturate durante il periodo di cassa integrazione ex l. 27 luglio 1979, n. 301, che gravano esclusivamente sull'INPS (Cass., 8 luglio 2009, n. 15978, *MGC* 2009, 9,1217).

In secondo luogo, perché è incontrovertibile la natura giuridica dell'importo versato al fondo di tesoreria, ove vi sia stato un accantonamento, che è evidentemente retributiva: il lavoratore lo percepisce direttamente dal datore di lavoro allorché, essendosi verificati i presupposti di cui all'art. 2120 c.c., ne faccia richiesta, nei limiti di quanto per quel mese deve versare all'INPS per contribuzione (nel senso che -avendola già accantonata- la recupera mediante il conguaglio) e, per la parte eccedente, è erogata dal detto fondo, quale *adiectus solutionis causa*.

Come non può escludersi la natura previdenziale delle somme che riceve il lavoratore, in ipotesi di omesso accantonamento delle quote di t.f.r. che è tale, quale che sia il fondo erogatore, cioè sia se si ipotizzi l'intervento del fondo di garanzia, essendo stata già dichiarata con riguardo alla garanzia espressamente assicurata (cfr. Cass., 22 giugno 2017, n. 15589, con nota di Claudia Carchio, *La prescrizione del credito contributivo del fondo di garanzia dell'INPS non limita l'automaticità delle prestazioni*, *DRLI*, 2018, I, p. 245), sia che si opti per la competenza esclusiva di quello di tesoreria. In entrambi i casi, il pagamento, essendo giustificato dalla necessità di dare attuazione ai principi richiamati nella Dir. 2008/94/CE a tutela del credito del lavoratore, è sempre finanziato dallo Stato.

Di talché, non rappresentando la natura giuridica delle somme erogate la via per la soluzione del nodo gordiano, diviene irrilevante anche l'argomentazione secondo cui il lavoratore potrebbe ricevere un documento se quanto ricevuto in ipotesi di omesso accantonamento delle quote di t.f.r. abbia natura previdenziale, a causa dei limiti conseguenti al principio di automaticità delle prestazioni (ove si sia prescritto il diritto dell'INPS al recupero delle quote di

t.f.r. non accantonate), potendo farsi ricorso alle medesime argomentazioni già utilizzate dalla giurisprudenza di legittimità in merito al fondo di garanzia.

In realtà, il cuore del problema è se il fondo di tesoreria sia stato costituito solo per gestire le somme accantonate dai datori di lavoro con almeno cinquanta dipendenti a titolo di t.f.r. per erogarle ai lavoratori allorché se ne verificano le condizioni, o anche per intervenire a garanzia di siffatto diritto, inviolabile anche a livello comunitario, in ipotesi di omesso accantonamento da parte del datore di lavoro e del conseguente omesso recupero (secondo le modalità tipiche della contribuzione) da parte dell'ente previdenziale, così svolgendo funzioni analoghe (ma non identiche) a quelle del fondo di garanzia. Con la conseguenza che l'ordinamento avrebbe inteso riservare a ciascuno di detti fondi un proprio e specifico ambito di competenza.

Perciò, il tema è se l'obbligo di versamento della contribuzione al fondo di garanzia che permane a carico del datore di lavoro (esonerato solo dall'obbligo di versamento della contribuzione addizionale) anche qualora debba accantonare il t.f.r. presso il fondo di tesoreria, ne giustifichi l'intervento anche ove non vi sia stato il versamento della corrispondente provvista presso quest'ultimo fondo.

Con l'evidente conseguenza che l'una o l'altra soluzione sarebbe la chiave per risolvere l'ulteriore problema se -in ipotesi di accantonamento parziale- il lavoratore debba rivolgersi sia al fondo di tesoreria (attraverso il datore di lavoro) che al fondo di garanzia, secondo le ordinarie modalità; ovvero, solo al fondo di tesoreria.

Quindi, occorre rispondere al quesito, se allorché vi sia l'obbligo per un datore di lavoro di versamento di una contribuzione ad una forma di assicurazione sociale operi - necessariamente - la garanzia corrispondente in favore dei propri lavoratori.

Ebbene, è noto che il fondo di garanzia eroga in favore dei lavoratori dipendenti, oltre al t.f.r., le ultime tre mensilità, per cui la contribuzione ricevuta (che è unitaria) alimenta il finanziamento di entrambe dette prestazioni ed è indubbio che le ultime tre mensilità devono essere erogate dal fondo di garanzia anche per i lavoratori per cui sussiste l'obbligo di accantonamento delle quote di t.f.r. al fondo di tesoreria. Per cui, vi è una giustificazione alla previsione di detto obbligo contributivo, diversa dal finanziamento delle quote di t.f.r. in ipotesi di inadempimento del datore di lavoro.

Ma vi è di più.

Nel diritto previdenziale non vi è uno stretto rapporto di corresponsività fra obbligo contributivo (a carico del datore di lavoro) e diritto alla prestazione (a favore dell'assicurato), ma piuttosto vi è un legame di correlazione fra gli stessi. Tanto più se si considera -in via generale- che (in tutti i casi), opera il principio di automaticità delle prestazioni, cioè vi è una tutela dell'assicurato ad ottenere la prestazione, anche in difetto dell'assolvimento dell'obbligo contributivo.

In ogni caso, la sussistenza di un obbligo di contribuzione in capo al datore di lavoro non è sempre giustificata da una corrispondente prestazione in favore dei propri lavoratori, potendo esserne beneficiari altri soggetti, addirittura non lavoratori. E' l'ipotesi della contribuzione per maternità versata per tutti i lavoratori, anche se la prestazione sarà erogata solo in fa-

vore delle lavoratrici madri; o dei contributi versati da alcuni datori di lavoro per finanziare le prestazioni in favore di dipendenti di altri o addirittura la categoria di pensionati (con riguardo a quest'ultima ipotesi, si vedano: art. 4, l. 12 febbraio 1963, n. 239, l. 4 agosto 1955, n. 692, l. 31 dicembre 1961, n. 1443 ed art. 25, l. 31 gennaio 1996, n. 41 e l'art. 5, comma 13, l. 29 dicembre 1990, n. 407).

Difatti, può dirsi che, in generale, il rapporto di lavoro è fonte di un obbligo contributivo a carico del datore di lavoro, considerato che concorre al finanziamento del sistema previdenziale, ma è discrezionalità del Legislatore stabilirne le modalità e le prestazioni ad esso correlate.

Una volta che è stato giustificato l'obbligo di versamento della contribuzione al fondo di garanzia da parte del datore di lavoro (che accantona il t.f.r. presso il fondo di tesoreria) come correlato alla tutela del lavoratore alle ultime tre mensilità, ovvero come uno degli obblighi di finanziamento del sistema della previdenza sociale, è evidente che manca uno dei presupposti per sostenere che -nell'ipotesi che ci occupa- sia configurabile una legittimazione del fondo di garanzia al pagamento del t.f.r., solo perché detti datori di lavoro concorrono al suo finanziamento.

Perciò, è ragionevole affermare (e comunque è una conclusione aderente al dato legislativo e conforme alla *ratio legis*) che il fondo di tesoreria -con riguardo ai lavoratori del settore privato alle dipendenze di datori di lavoro con cinquanta dipendenti- ha competenza esclusiva in tema di erogazione del t.f.r., sia che si tratti di retribuzione che di prestazione previdenziale (anche se divergono presupposti e modalità di erogazione). Tanto più che se gli accantonamenti presso il fondo di tesoreria possono essere utilizzati per finanziare diverse opere pubbliche (tra cui l'alta velocità), non si vede come non possano sovvenzionare anche l'erogazione del t.f.r. ai lavoratori per i quali non vi sia stato l'accantonamento.

Siffatta soluzione non solo è quella più coerente con il dato normativo che limita l'ambito d'applicazione del fondo di tesoreria a specifiche categorie di datori di lavoro e di lavoratori ed indica che la *ratio* della norma è la sottrazione di somme ai primi per il finanziamento di opere di pubblica utilità, ma è quella che realizza un contemperamento degli interessi del lavoratore e del datore di lavoro, in considerazione dello schema attraverso cui operano i due fondi, le modalità di richiesta del t.f.r. ed, infine, le previsioni dell'obbligo contributivo a carico del datore di lavoro.

Difatti, il lavoratore potrebbe ottenere il pagamento del t.f.r. direttamente dal fondo di tesoreria, dichiarando di non essere stato pagato. Mentre, il datore di lavoro sarebbe tenuto a versare al detto fondo di tesoreria, nei limiti della prescrizione -sia pure a titolo di contribuzione- solo l'importo corrispondente alle quote di t.f.r. dovuto al lavoratore- che l'INPS -per contro- è legittimato a recuperare.

Al contrario, qualora si ritenesse che il pagamento debba avvenire ad opera del fondo di garanzia, sia il lavoratore che il datore di lavoro sarebbero esposti ad ulteriori evenienze.

Il lavoratore per ottenere l'intervento del fondo di garanzia, una volta che vi è stato l'inadempimento, dovrebbe prima costituirsi il titolo esecutivo e poi insinuarsi nel passivo fallimentare o (ove il datore non sia fallito o non sia fallibile) esperire la procedura esecutiva (*ex multis*, Cass., 28 gennaio 2025, n. 1934, *MGC 2025*). E l'INPS, che è subentrato nel cre-

dito del lavoratore, non potrebbe contestarne l'assoggettabilità alla procedura concorsuale e l'accertamento ivi operato, che lo vincolerebbe sotto il profilo dell'*an* e del *quantum*, anche qualora vi sia rimasto estraneo (Cass., 4 dicembre 2015, n. 24730, *MGC 2015*; conf. Cass., 13 novembre 2014, n. 24231, *MGC 2014*).

Il datore di lavoro -invece- potrebbe essere esposto al rischio di versamento di un doppio importo a titolo di t.f.r.: l'INPS dovrebbe recuperare sia quanto versato al lavoratore dal fondo di garanzia; sia il credito per contributi, corrispondenti ai ratei del t.f.r. non accantonati (per conto del fondo di tesoreria), applicandosi in merito le disposizioni in materia di accertamento e riscossione dei contributi previdenziali obbligatori (art. 1, ult. parte, comma 756, l. 296/2006).

Carla D'Aloisio, avvocato in Roma

Visualizza il documento: [Cass., ordinanza interlocutoria 14 settembre 2025, n. 25175](#)