



Consulenti del Lavoro

▼ Consiglio Nazionale dell'Ordine

Viale del Caravaggio, 84 - 00147 Roma

Tel. 06 549361 - Fax 06 5408282

e-mail consigli nazionale@consulentidellavoro.it

pec: consigli nazionale@consulnetidellavoropec.it

C.F.: 80148330584



Roma, 20/06/2023

COMUNICATI E NOTIZIE

VIA EMAIL

Ai Consigli Provinciali
dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro
LL.II.

e p.c. Ai Signori Consiglieri Nazionali e Revisori dei
Conti del Consiglio Nazionale dell'Ordine
dei Consulenti del Lavoro
LL. II.

Oggetto: riunione Tavolo tecnico INPS. Report informativo.

Con la presente si comunicano i risultati delle interlocuzioni intervenute tra il Consiglio Nazionale dell'Ordine e l'INPS nell'ambito dei rispettivi tavoli tecnici.

Fondo Garanzia servizio online "Fondi di Garanzia – (SR52/SR95) dichiarazione del responsabile della procedura concorsuale":

In caso di impossibilità ad acquisire le informazioni relative al TFR, quali: TFR maturato fino al 31/12/2000; TFR maturato dal 01/01/2001; rivalutazione; anticipi; IRPEF su anticipi; TFR accantonato ai Fondi di previdenza complementare, non risulta possibile caricare le istanze di pagamento direttamente sul portale INPS, in quanto quasi tutti i dati sopra riportati sono necessari e in loro assenza non è possibile proseguire. In assenza di tali dati, l'unica possibilità di compilare i modelli SR 52 cartacei: purtroppo incompleti.

Si segnala che il servizio in questione è dedicato ai responsabili delle procedure concorsuali ed ai loro consulenti per la comunicazione delle informazioni in loro possesso utili alla liquidazione delle domande dei lavoratori, non si tratta quindi di istanze di pagamento. Ciò premesso, il servizio accetta anche dati parziali, comunque eventuali problemi di natura tecnica, allegando lo screen shot del problema rilevato, possono essere segnalati a info.FondoGaranzia@inps.it.

Il mod. SR52 cartaceo non è incompleto.

Fondo Tesoreria e Fondo Garanzia servizio online:



Il Manuale d'uso per l'utilizzo delle Funzionalità di Invio Domande Aziendali di Fondi Garanzia e Tesoreria Versione 1.0 (25 gennaio 2023), all'indice prevede il Download di un file massivo in Excel. Tuttavia la procedura consente il solo caricamento di un file XML. Nel caso in cui il software paghe non consenta di prelevare i dati dall'archivio di Studio, o nel caso di procedure concorsuali, l'intermediario non ha accesso ad un archivio informatico, non risulta possibile caricare un file massivo ed è necessario caricare un'istanza per lavoratore, sia per il pagamento del TFR da parte del Fondo di Tesoreria che da parte del Fondo di Garanzia.

Ho già posto il quesito alla mail: Info.FondoTesoreria@inps.it e mi hanno risposto che "Non è previsto alcun file Excel da trasformare in xml".

Nel manuale non è indicato che è possibile trasformare un file Excel in uno Xml, ma che è possibile fare il download in Excel dell'elenco dei file trasmessi.

La trasformazione del file Excel in Xml deve essere fatta in autonomia.

Fondo di Tesoreria – ammissione Stato Passivo:

Per le aziende tenute a versare il TFR al Fondo di Tesoreria all'INPS, il TFR non dovrebbe essere ammesso a Stato Passivo (salvo le quote maturate ante 2007 o comunque accantonate presso il datore di lavoro). Il pagamento viene eseguito da parte del Fondo di Tesoreria e non del Fondo di Garanzia.

Tuttavia, alcune recenti sentenze (Corte di Cassazione n. 12009/2018 e n. 24510/2021 della Corte di Cassazione; Ordinanza Corte di Cassazione n. 6673 del 07/03/2019) hanno stabilito che Il lavoratore ha legittimazione alla domanda di ammissione per le sole quote di TFR maturate dopo il 1° gennaio 2007 e non versate dal datore di lavoro al Fondo di Tesoreria delle Stato gestito dall'INPS, ai sensi dell'art. 1, comma 75 della L. 296/2006.

Nelle Procedure Concorsuali, purtroppo non sempre è possibile stabilire, in tempi rapidi, l'importo effettivamente pagato al Fondo di Tesoreria, da parte dell'azienda, per ogni singolo lavoratore.

E' possibile acquisire questo dato? Accedendo al portale INPS (UniEmens – denuncia individuale), è possibile vedere le quote di TFR dovute mensilmente, non quelle versate.

E' possibile per i lavoratori estrarre un conto individuale da dove risulta l'importo del TFR accantonato a Fondo Tesoreria ed effettivamente versati?

La domanda di insinuazione a Stato Passivo dell'INPS relativa ai DM/10 non pagati, viene ridotta delle quote destinata al Fondo di tesoreria e non versata? E per i crediti previdenziali già trasferiti all'agente della riscossione?



Come evidenziato nel quesito, per le aziende tenute all'obbligo contributivo a Fondo di Tesoreria, le quote di TFR non dovrebbero essere ammesse allo stato passivo.

Dette quote devono, infatti, essere erogate da Fondo di Tesoreria (in applicazione – nei limiti della prescrizione - del principio dell'automatismo delle prestazioni – circolare n. 70/2007 e n. 37/2018) e non da Fondo di Garanzia.

Di diverso orientamento è la giurisprudenza della Corte di cassazione, che ritiene che Fondo di garanzia debba intervenire sia per le quote ante 2007 sia per quelle maturate dal lavoratore successivamente a tale data, se non versate a Fondo di Tesoreria.

Si segnala, però, un primo, recente, arresto di contrario avviso: Corte di Cassazione n. 5418/2022 ha ritenuto che *“le prestazioni erogate (da Fondo di Tesoreria) soggiacciono al generale principio di automaticità di cui all'art. 2116 c.c. per cui il Fondo deve corrispondere il TFR al lavoratore anche in assenza del relativo versamento da parte del datore di lavoro, fatta salva la eventuale prescrizione”*.

Le procedure operative dell'Istituto sono tarate, anche per la contribuzione afferente a Fondo di Tesoreria, secondo le regole che sia applicano a tutte le contribuzioni obbligatorie (ed alla conseguente disciplina dell'art. 2116 c.c.), e, quindi, il conto individuale del lavoratore (di Fondo di Tesoreria come l'estratto conto contributivo) è alimentato sulla base dei dati esposti dal datore di lavoro nel flusso Uniemens.

Le eventuali omissioni contributive rilevano solo ai fini delle azioni che l'Istituto deve porre in essere a tutela del credito (oltre che per la verifica di eventuali periodi caduti in prescrizione, per i fini di cui sopra).

Alla luce di quanto sopra, l'importo del credito per omissioni contributive non è (e non deve) essere ridotto per la parte afferente a Fondo di Tesoreria (in quanto deve essere il credito di Tesoreria – e non quello di Garanzia – ad essere ammesso al passivo della procedura concorsuale).

Qualora, invece, si optasse per la riduzione del credito per le omissioni contributive a Fondo di Tesoreria (a seguito della prestazione erogata da Fondo di garanzia), la procedura concorsuale dovrebbe inviare i flussi finalizzati all'eliminazione dei codici di versamento a Fondo di Tesoreria ed all'aggiornamento del conto individuale del lavoratore.

Nei casi di insoluto totale (IVS, contribuzioni c.d. minori e Fondo di Tesoreria), il flusso rettificativo potrebbe essere di importo pari all'importo omesso di competenza di Tesoreria.

Nei casi di insoluto parziale, attualmente è impossibile stabilire quale sia l'importo che è destinato ad alimentare Fondo di Tesoreria, in quanto le somme versate sono gestite secondo le regole della ripartizione.



Inoltre, l'annullamento della contribuzione a Fondo di Tesoreria comporterà il venir meno (in toto o in parte) dell'applicazione delle misure compensative e del diritto del datore di lavoro al conguaglio della tassazione che si applica sulla rivalutazione.

Il credito dell'Istituto dovrà, quindi, essere insinuato anche per i relativi importi.

Contributi previdenziali a carico del lavoratore– insinuazione Stato Passivo dipendenti:

La giurisprudenza ormai prevalente (Corte di Cassazione, Sezione 6 L Civile, Ordinanza | 3 settembre 2020, n.18333) ritiene che il lavoratore sia il legittimato attivo a richiedere l'insinuazione al passivo le quote di contributi a carico dei dipendenti. Sempre più spesso nelle istanze dei lavoratori vengono richieste espressamente le retribuzioni al lordo dei contributi INPS /dipendente, proprio citando questo orientamento della Suprema Corte.

A mio avviso, il credito per retribuzioni va ammesso al netto delle ritenute previdenziali, per il mancato pagamento delle quali sono legittimati i relativi enti. Il datore di lavoro, pur non corrispondendo la retribuzione netta al lavoratore, trattiene il contributo previdenziale a carico dello stesso (comma 2 articolo 19 Legge 218/1952), lo aggiunge alla quota contributiva a proprio carico, e comunica all'Inps il suo debito complessivo mensile tramite i flussi UniEmens; indipendentemente, quindi, dal pagamento delle retribuzioni, in virtù della maturazione del debito contributivo secondo il principio di competenza temporale. Per l'omesso pagamento dei contributi da parte del datore di lavoro, il credito contributivo è stato rivendicato dall'Ente previdenziale, che ne ha chiesto il riconoscimento per l'intera somma, compresa quindi la quota a carico dei lavoratori (comma 1 dell'articolo 19 Legge 218/1952). Il lavoratore, infatti, non è parte del rapporto tra l'istituto di previdenza ed il datore di lavoro pertanto il dipendente non può percepire contributi a proprio carico, non potendoli versare all'INPS.

Qualora il Curatore e il Giudice Delegato decidano di adeguarsi al nuovo orientamento della Cassazione, le istanze a Stato Passivo presentate dall'INPS andranno decurtate delle quote di contributi a carico dei lavoratori. Qual è l'orientamento dell'INPS su questo tema?

Nel premettere che l'obbligo di versamento della contribuzione previdenziale grava tanto sul datore di lavoro quanto sui lavoratori per le quote di contribuzione a loro carico e che l'unico soggetto responsabile del pagamento dei contributi è il datore di lavoro ai sensi dell'articolo 2115, comma 2, c.c. ("L'imprenditore è responsabile del versamento del contributo, anche per la parte che è a carico del prestatore di lavoro, salvo il diritto di rivalsa secondo le leggi speciali"), l'articolo 19, comma 1, della legge n. 218/1952 ribadisce tale principio, disponendo che "Il datore di lavoro è responsabile del pagamento dei contributi anche per la parte a carico del lavoratore qualunque patto in contrario



è *nullo*". Pertanto, il datore di lavoro è obbligato a denunciare l'intera contribuzione dovuta, comprendente la quota a carico dei lavoratori, e a pagare il relativo importo.

In materia di versamento delle ritenute contributive da parte del datore di lavoro, il legislatore ha poi approntato una normativa di garanzia per i lavoratori (articoli 19 e 23 della legge n. 218/1952):

- l'articolo 19, comma 2, stabilisce che *"Il contributo a carico del lavoratore è trattenuto dal datore di lavoro sulla retribuzione corrisposta al lavoratore stesso alla scadenza del periodo di paga cui il contributo si riferisce"*;
- l'articolo 23 prevede che *"Il datore di lavoro che non provvede al pagamento dei contributi entro il termine stabilito o vi provvede in misura inferiore alla dovuta è tenuto al pagamento dei contributi e delle parti di contributo non versato tanto per la quota a proprio carico quanto per quella a carico dei lavoratori"*.

Il legislatore pone pertanto due limiti alla facoltà del datore di lavoro di effettuare la ritenuta della contribuzione a carico del lavoratore: il ritardato pagamento della retribuzione ovvero il ritardato o parziale pagamento dei contributi previdenziali nei termini di legge. Con riguardo al primo limite, l'articolo 19, comma 2, stabilisce che il datore di lavoro non può trattenere al lavoratore la quota di contribuzione a suo carico nel caso in cui la retribuzione non sia pagata alla regolare scadenza del periodo paga, quota che spetterà per intero al dipendente. Con riguardo al secondo limite, il datore di lavoro che non provveda al versamento dei contributi entro il termine stabilito o vi provvede solo in parte rimane responsabile del pagamento della contribuzione sia per la quota a proprio carico sia per la quota a carico del lavoratore.

In merito all'insinuazione allo stato passivo delle ritenute contributive non versate dal datore di lavoro, la giurisprudenza di legittimità si è pronunciata sul punto, statuendo l'erroneità di ammettere al passivo della procedura i crediti retributivi dei lavoratori dipendenti al netto delle ritenute previdenziali (v. ordinanza n. 18333 del 03/09/2020) e chiarendo che le previsioni normative non portano ad una duplicazione dell'insinuazione allo stato passivo del credito relativo alle ritenute previdenziali in quanto l'importo delle stesse costituisce retribuzione spettante al lavoratore. Ne consegue che a nulla rileva che lo stesso importo sia oggetto di insinuazione allo stato passivo anche da parte dell'Inps perché il credito del lavoratore e quello dell'ente assumono, a seguito dell'inadempimento e dell'applicazione della normativa di riferimento, natura diversa: il credito dell'ente mantiene natura contributiva e quello del lavoratore assume natura retributiva.

Pertanto, nel caso in cui il versamento della retribuzione ovvero della contribuzione non avvenga nel rispetto delle tempistiche sopra indicate, il datore di lavoro (ovvero, in caso di insolvenza, la procedura) è tenuto a corrispondere la quota a carico del lavoratore due volte: a titolo di sanzione nei confronti del lavoratore (il cui credito retributivo si



espande automaticamente fino a ricomprendere detta quota ex articolo 19 e 23 della legge n. 218/1952) e a titolo di contributi nei confronti dell'Inps.

Ciascun soggetto (lavoratore e Inps) è quindi legittimato ad insinuare allo stato passivo della procedura gli importi spettanti: in particolare, l'Inps provvederà ad insinuare gli importi dovuti a titolo di contribuzione sia per la quota a carico del datore di lavoro sia per la quota a carico del lavoratore, rimanendo del tutto estraneo al rapporto tra datore di lavoro/procedura e lavoratore.

Infine, si rappresenta che la questione per l'Istituto è pacifica, avendo l'Avvocatura piena conoscenza degli orientamenti giurisprudenziali che concludono nel senso di ritenere che la fattispecie risulti estranea all'azione dell'Istituto che legittimamente, come detto, è ammesso ad insinuare l'intero importo della contribuzione dichiarata e omessa ove, al momento dell'apertura della procedura, le ritenute contributive non risultino essere state versate.

Fondo di Garanzia – pagamento TFR:

L'art. 368 del CCII ha modificato l'art. 47, L. 428/1990 ("Nelle ipotesi previste dal comma 5, non si applica l'articolo 2112, comma 2, del codice civile e il TFR è immediatamente esigibile nei confronti del cedente dell'azienda. Il Fondo di garanzia, in presenza delle condizioni previste dall'articolo 2 della legge 29 maggio 1982, n. 297, interviene anche a favore dei lavoratori che passano senza soluzione di continuità alle dipendenze dell'acquirente; nei casi predetti, la data del trasferimento tiene luogo di quella della cessazione del rapporto di lavoro, anche ai fini dell'individuazione dei crediti di lavoro diversi dal TFR, da corrispondere ai sensi dell'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80. I predetti crediti per TFR e di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 80 sono corrisposti dal Fondo di Garanzia nella loro integrale misura, quale che sia la percentuale di soddisfazione stabilita, nel rispetto dell'articolo 84, comma 5, del codice della crisi e dell'insolvenza, in sede di concordato preventivo."). A seguito di questa modifica normativa, è possibile ammettere a Stato Passivo il TFR anche in assenza di cessazione del rapporto di lavoro e il dipendente, potrà accedere al Fondo di Garanzia. Ci sono ulteriori condizioni richieste da INPS o è sufficiente che il TFR sia ammesso a Stato Passivo?

Relativamente alle modifiche introdotte dall'art. 368 CCII all'art. 47 della L. 428/1990, la norma si riferisce al trasferimento d'azienda attuato da imprese nei confronti delle quali vi sia stata apertura della liquidazione giudiziale, del concordato preventivo liquidatorio e della liquidazione coatta amministrativa, in assenza di continuazione dell'attività. Si tratta di fattispecie nelle quali anche oggi, dopo il passaggio dei lavoratori al cessionario, l'INPS eroga il TFR maturato prima dell'apertura della procedura concorsuale se ammesso allo stato passivo. E' di prossima pubblicazione un circolare in cui vengono riepilogate ed aggiornate al codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, le istruzioni impartite in materia di Fondo di Garanzia.



NASpI retroattiva alla data della sentenza della Liquidazione Giudiziale:

Con Circolare n. 21 del 10 febbraio 2023 l'INPS fornisce istruzioni amministrative attuative delle disposizioni di cui agli artt. 189 e 190 del D.Lgs n. 14/2019, in materia di accesso all'indennità di disoccupazione NASpI nelle ipotesi di cessazione del rapporto di lavoro a seguito di dimissioni del lavoratore, recesso del curatore o risoluzione di diritto durante la procedura di liquidazione giudiziale.

I rapporti di lavoro in essere alla data della sentenza dichiarativa rimangono sospesi fino alla data di comunicazione - da parte del curatore - di subentro o di recesso dai rapporti medesimi. Le eventuali dimissioni del lavoratore nel predetto periodo di sospensione devono intendersi rassegnate per giusta causa ai sensi dell'art. 2119 c.c. e le medesime costituiscono perdita involontaria dell'occupazione, con la conseguente possibilità per il lavoratore dimissionario, ove ricorrano tutti gli altri requisiti di legge, di accedere alla prestazione di disoccupazione NASpI.

Nella fattispecie:

- le dimissioni per giusta causa rassegnate dal lavoratore hanno decorrenza con effetto dalla data di apertura della liquidazione giudiziale, quindi, con decorrenza retroattiva rispetto alla data in cui le stesse vengono rassegnate;

- il termine di 68 giorni legislativamente previsto, a pena di decadenza, per la presentazione della domanda di NASpI decorre dalla data in cui il lavoratore rassegna le proprie dimissioni e non dalla data della cessazione del rapporto di lavoro.

Dimissioni per giusta causa, prima della circolare n. 21/2023, ci sono stati delle criticità nella lavorazione delle domande di NASpI, retroattive. Sono superate dalle indicazioni dell'Istituto previdenziale?

Successivamente alla pubblicazione della circolare n. 21 del 2023, sono state fornite istruzioni procedurali interne al fine di indicare agli operatori delle Strutture territoriali le modalità di gestione delle domande in argomento.

In particolare, al fine di determinare correttamente in procedura di gestione la decorrenza del termine dei 68 giorni per la presentazione della domanda, nonché la decorrenza della prestazione ed il quadriennio di osservazione per la corretta definizione della NASpI, sono stati indicati agli operatori i dati da inserire in determinati campi della procedura. Quanto sopra ha consentito la corretta gestione delle domande di NASpI presentate a seguito di dimissioni nelle ipotesi di liquidazione giudiziale.



Nel ringraziare per la collaborazione, si segnala l'opportunità della trasmissione, dei contenuti del seguente report, a tutti iscritti ad opera dei Consigli Provinciali.

Cordiali saluti

IL DIRETTORE GENERALE

f.to Francesca Maione