



FONDO PENSIONE NAZIONALE A CAPITALIZZAZIONE
PER I LAVORATORI DELLE FERROVIE DELLO STATO

Le anomalie contributive

Il regolamento di Eurofer

2 e 3 ottobre 2018



TOPICS

1. *Natura giuridica del contributo datoriale al fondo pensione*
2. *Omissione contributiva e titolarità del credito*
3. *Fallimento del datore di lavoro*
4. *Procedure adottate dal fondo pensione*
5. *Informazioni conclusive*

1. Natura giuridica del contributo datoriale al fondo pensione

1.1 La natura della contribuzione datoriale

Riferimenti Normativi

In merito all'annosa questione sulla natura **retributiva o previdenziale** della contribuzione a carico del datore al fondo pensione, la sentenza a Sezioni Unite della Cassazione n. 13668/2016 ha confermato la natura previdenziale della contribuzione posta a carico dei datori di lavoro per il finanziamento di fondi di previdenza integrativa.

1.2 Finanziamento della posizione di previdenza complementare

Contribuzione a carico del datore di lavoro

L' Art. 8, D.Lgs 252/2005 stabilisce la liberalizzazione della contribuzione: il contributo da destinare alle forme pensionistiche complementari è stabilito in cifra fissa oppure, per i lavoratori dipendenti, in percentuale della retribuzione assunta per il calcolo del TFR o con riferimento ad elementi particolari della retribuzione stessa.

L'obbligo contributivo a carico del datore di lavoro scatta a seguito della scelta dell'iscritto di versare un contributo minimo a suo carico.

Contribuzione a carico del lavoratore

Le fonti istitutive definiscono le modalità e la misura minima della contribuzione liberamente attivabile dall'iscritto

Contribuzione TFR

E' possibile aderire anche solo con il Tfr (in maniera esplicita o tacita).

Il lavoratore può destinare una parte (solo i cd. «ante 93» o tutto il TFR maturando al fondo di previdenza complementare.

Il DM Lavoro 22 marzo 2018 ha approvato il nuovo modulo TFR 2 per la scelta di destinazione del trattamento di fine rapporto.

Il nuovo modulo, da utilizzare per chi si trovi per la prima volta soggetto alla disciplina del tacito conferimento del TFR o per chi, avendo destinato il TFR a previdenza complementare in un precedente rapporto di lavoro ha riscattato e poi venga riassunto, consente il versamento parziale del TFR maturando anche ai cd «post 93», **sempre che tale ipotesi sia consentita dalle proprie fonti istitutive di carattere collettivo.**

1.3 Derivazione dell'obbligo contributivo

Contribuzione datoriale al fondo pensione (natura volontaria frutto della negoziazione tra le parti, d.lgs 124/93 e d.lgs 252/2005)

- **Fonte istitutiva** (impegno contrattuale)
- **Fonte costitutiva** (previsioni statutarie per il monitoraggio del fenomeno)

2. Omissione contributiva e titolarità del credito

2.1 Attività di monitoraggio sulle omissioni contributive

La Covip ha individuato quali sono gli adempimenti minimi a carico del fondo pensione per l'attività di monitoraggio:

- Deliberazione Covip 17 giugno 1998 in materia di bilancio
- Deliberazione Covip 10 febbraio 1999 (comunicazione periodica annuale) aggiornata con *Deliberazione* del 15 luglio 2010, a sua volta modificata ed integrata con *Deliberazione* del 7 maggio 2014
- Possibilità di comunicazione delle omissioni contributive alle fonti istitutive.

2.2 Omissione contributiva e titolarità del credito

Non esiste nella legge una norma esplicita in materia di titolarità del diritto di credito alla contribuzione in capo al FP



Legge delega 243/04

*«L'attribuzione al FP della **contitolarità con l'iscritto del diritto alla contribuzione** [...] e la legittimazione dei FP stessi a rappresentare i propri iscritti nelle controversie aventi ad oggetto i contributi omessi e eventuale danno derivante dal mancato conseguimento dei relativi rendimenti»*

ma era fondamentale soprattutto un riferimento normativo sulla **riscossione** *«rafforzamento modalità di riscossione anche coattiva»*



In assenza di principi espressi è possibile agire in via di interpretazione analogica?
A quale disciplina fare riferimento?

2.3 Confronto tra la previdenza obbligatoria e previdenza complementare

Le differenze sostanziali tra il contributo di previdenza complementare e quello di previdenza obbligatoria non permettono un'analogia tra le discipline



Elementi di differenza rispetto alla previdenza pubblica:

- *cause di prelazione*
- *modalità di riscossione*

2.4 Peculiarità della previdenza obbligatoria



Inapplicabilità dell'art. 2115, Il comma, cod. civ.

L'imprenditore è direttamente responsabile nei confronti dell'ente previdenziale del versamento contributivo anche per la parte a carico del prestatore di lavoro

Inapplicabilità dell'art. 2116 cod. civ.

Diversamente dai regimi obbligatori non opera il principio della **automaticità della prestazione**



2.5 Omissioni contributive – titolarità del credito



Nella prassi: titolarità del fondo ammessa quasi pacificamente

- Legittimazione attiva per decreti ingiuntivi
- Insinuazione al passivo



Solo alcuni tribunali hanno riconosciuto nel fondo pensione l'unico soggetto legittimato all'insinuazione al passivo (**sentenza Tribunale di Bologna 1506/2008**)



Altri tribunali invece hanno riconosciuto che in tal caso il rapporto di previdenza complementare è necessariamente trilatero e richiede la partecipazione al giudizio dei tre soggetti interessati – Litisconsorzio necessario. (**opposizione a decreto ingiuntivo - sentenza Tribunale di Reggio Calabria 1714/2013**)

3. Fallimento del datore di lavoro

3.1.1 Fallimento del datore di lavoro

Aspetti operativi e scelte di policy del fondo pensione

- Informazioni insufficienti per quantificare il credito
- Impostazione generale del fondo:
 - disinteressarsi della questione (l'aderente provvede direttamente all'insinuazione al passivo)



ATTENZIONE: in alcuni Tribunali le insinuazioni al passivo dei lavoratori vengono rigettate e si richiede l'insinuazione del fondo pensione

- E' meglio "coordinarsi" con l'aderente, chiedere le informazioni necessarie per la quantificazione del credito e insinuarsi direttamente al passivo

3.1.2 Fallimento del datore di lavoro



Come procedere?



Nel caso del fallimento occorre che qualcuno dei titolari del credito (il fondo pensione o l'aderente) si insinui al passivo per recuperare tutta o almeno una parte della contribuzione non versata



Insinuazione del passivo

Nel caso in cui il Giudice della procedura fallimentare, ai fini dell'insinuazione al passivo, riconosca la titolarità del credito al fondo pensione, lo stesso dovrà attenersi alle indicazioni dell'autorità giudiziaria

3.2 Presupposti per intervento Fondo garanzia Inps

Fondo di garanzia (art.5 D.Lgs 80/92)

Circolare Inps 22 febbraio 2008 n.23

- *unico soggetto legittimato a chiedere l'intervento del Fondo di garanzia è l'aderente*
- *cessazione rapporto di lavoro da cui sono originate le omissioni*
- *accertamento insolvenza datore (procedura concorsuale o procedura individuale per datore non soggetto a fallimento)*
- *posizione aperta presso il fondo*

3.3 Intervento Fondo di garanzia Inps: tempistica per la richiesta

- **Fallimento, liquidazione coatta amministrativa e amministrazione straordinaria:** dal 31° giorno successivo all'accertamento del passivo (deposito stato passivo reso esecutivo);
- **In caso di impugnazioni o opposizioni riguardanti il credito del lavoratore:** dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza che decide su di esse;
- **Concordato preventivo:** dal giorno successivo alla pubblicazione del decreto di omologazione, o dalla sentenza che decide eventuali opposizioni o impugnazioni;
- **Esecuzione individuale:** dal giorno successivo alla data del verbale di pignoramento negativo, oppure in caso di pignoramento in tutto o in parte positivo dal giorno successivo alla data del provvedimento di assegnazione del ricavato dell'esecuzione.

N.B. Il riscatto totale preclude l'intervento del Fondo di garanzia.

3.4 Responsabilità penale?

E' configurabile una responsabilità penale per omissioni contributive?



E' escluso il reato di appropriazione indebita per omesso versamento dei contributi alla **Cassa Edile** (Cass. SS. UU. Sent. n. 1327/2004)

Orientamento confermato, con espresso riferimento alle omissioni contributive nei **fondi pensione**, da una sentenza del Tribunale di Grosseto (maggio 2012)

4. Procedure adottate dal fondo pensione

4.1 Cosa fare in concreto?

II PROTOCOLLO SULLE OMISSIONI CONTRIBUTIVE



Una procedimentalizzazione delle azioni di controllo monitoraggio e comunicazione che mettono il FP a riparo dal rischio reputazionale (parzialmente) e dal rischio legale (totalmente)

4.2 I rimedi derivanti dalla autonomia statutaria

1

Lo statuto può prevedere una disciplina specifica: Procedure di sollecito/ristoro danno “individuale” e “collettivo” per i pagamenti tardivi o addirittura azioni legali di recupero

2

La tutela e in particolare l'intervento del FP nella vicenda contributiva non è previsto dalla normativa ma, in diverse forme, dall'autonomia privata (Fonti istitutive e Statuti/Regolamenti)

4.3 Termine prescrizione e lettera di messa in mora

- **Termine prescrizione quinquennale: pagamenti periodici ex art. 2948 n.4 c.c.**
- **Interruzione prescrizione: sollecito/lettera di messa in mora ex art. 1219 c.c. inviata dal fondo pensione**
- Occorre specificare nella lettera di messa in mora inviata dal fondo che la stessa è trasmessa al datore di lavoro inadempiente “nell’interesse e per conto dell’aderente”.

4.4 REGOLAMENTO SULLE ANOMALIE CONTRIBUTIVE DI EUROFER

Periodicità Versamenti Contributivi

I versamenti contributivi devono essere effettuati mensilmente dalle aziende il giorno 16 del mese successivo alla fine del periodo di competenza della contribuzione.

Adempimenti per la Regolarità del versamento

Per la regolarità del versamento della contribuzione si deve intendere:

- il pagamento dei contributi accompagnato dalla distinta di contribuzione
- l'invio della relativa distinta di contribuzione del medesimo importo del pagamento
- l'esecuzione dei conseguenti adempimenti amministrativi necessari al Fondo per l'elaborazione della contribuzione.

Procedura di sollecito

I versamenti e le distinte **non abbinati** determinano l'avvio della procedura di sollecito, finalizzata a richiedere all'azienda la regolarizzazione delle anomalie contributive che impediscono la corretta riconciliazione della contribuzione.

4.5 Anomalie Contributive

L'art. 8 comma 9 prevede che: *«In caso di mancato o ritardato versamento, il datore di lavoro è tenuto a reintegrare la posizione individuale dell'aderente [...]»*.

Il mancato o ritardato versamento configura un'anomalia contributiva. Le anomalie contributive, possono configurarsi anche in altri casi opportunamente indicati di seguito.

Definizione Anomalie Contributive

Per anomalie contributive dei soggetti tenuti alla contribuzione si intendono:

1. la mancata contribuzione
2. la ritardata contribuzione rispetto alle scadenze previste
3. il mancato invio della distinta di contribuzione
4. l'errata compilazione della distinta di contribuzione
5. l'invio della distinta di contribuzione su supporto cartaceo
6. il mancato o ritardato invio della documentazione amministrativa

4.6.1 Procedura di Sollecito

Osservanze del datore di lavoro in caso di inadempienza

In caso di inadempienza viene attivata l'apposita procedura di sollecito al versamento ed il datore di lavoro sarà tenuto a versare, oltre alla contribuzione dovuta:

1. l'eventuale differenziale per il riallineamento del numero di quote spettanti a ciascun iscritto interessato (**cd. ristoro o danno diretto**)
2. gli interessi di mora sulla contribuzione dovuta e versata in ritardo nella misura del tasso di interesse legale maggiorato di 5 punti percentuali, elevati a 10 qualora il ritardo si protragga oltre i sei mesi. Gli interessi di mora scattano dal mese successivo a quello in cui doveva essere effettuato il versamento
3. ai sensi dell'art 8 comma 9 dello Statuto *«Il datore di lavoro è tenuto a risarcire Eurofer di eventuali costi legali e danni di natura economica e/o patrimoniale causati dal ritardato versamento»*

N.B. La quantificazione dell'esatto ammontare del ristoro della posizione per gli iscritti e gli interessi di mora dovuti sarà formalizzata all'azienda al termine della sanatoria.

4.6.2 Procedura di Sollecito

Osservanze del Fondo in caso di inadempienza delle aziende contribuenti

In caso di comportamento inadempiente da parte delle aziende contribuenti, la procedura di sollecito prevede che il Fondo si attivi con le seguenti tempistiche e modalità:

1. Entro **30 giorni** dalla prevista data di pagamento il service amministrativo trasmette un sollecito scritto via e-mail all'azienda inadempiente e per conoscenza agli uffici del Fondo se:
 - il bonifico non è giunto presso la Banca Depositaria
 - il bonifico non corrisponde all'importo dichiarato in distinta
 - la distinta di contribuzione non è pervenuta
2. Nei **30/60/90 giorni successivi** alla data del primo sollecito se non si è provveduto a porre rimedio all'inadempienza/inadempienze di cui al punto 1 il service provvede ad inviare mensilmente ulteriori solleciti scritti via e-mail all'azienda inadempiente e per conoscenza agli uffici del Fondo

4.6.2 Procedura di Sollecito

Osservanze del Fondo in caso di inadempienza delle aziende contribuenti

3. Decorsi **180 giorni** dalla prevista data di pagamento, gli uffici del Fondo provvedono, entro i due mesi successivi, ad inviare all'azienda inadempiente un sollecito scritto via raccomandata, valutando di concerto con il Direttore Generale se segnalare la situazione anche alle OO.SS. e agli iscritti mediante comunicazione scritta/comunicazione pubblicata sul sito/in area riservata aderenti
4. Qualora l'inadempienza perdurasse **per ulteriori 30 giorni**, gli uffici del Fondo provvedono ad inviare un ulteriore sollecito scritto via raccomandata all'Azienda (e, all'eventuale società committente in caso di appalto) e apposita informativa via raccomandata ad ogni singolo iscritto. Per gli iscritti con anomalie contributive tale informativa potrà essere assorbita nella comunicazione periodica annuale.

5. Informazioni Conclusive

Il Regolamento Omissioni Contributive è stato approvato ed è entrato in vigore in data 01.07.2017.

Al 30 giugno 2018 risultano censite nel Libro Soci complessivamente 175 aziende di cui:

Stato Azienda	Numero Aziende per Stato	Numero Iscritti
Attive in contribuzione	68	73.370
Attive con contribuzione cessata	8	33
In procedura concorsuale	45	256
Cessate *	54	-
Totale	175	73.659

** Aziende cessate ma iscritte a Libro Soci*