

766/15

Sentenza n. 766/2015 pubbl. il 05/10/2015

RG n. 3096/2012

Sentenza n.

Registro generale Appello Lavoro n. 3096/2012



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte d'Appello di Milano, sezione lavoro, composta da:

DOTT. CHIARINA SALA

presidente

DOTT. LAURA TROGNI

consigliere relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 3282/2012
– est. Casella - discussa all'udienza collegiale del 02/09/2015

DA

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE - I.N.P.S. e per S.C.C.I.,
rappresentato e difeso da

APPELLANTE

CONTRO

e EQUITALIA ESATRI SPA

APPELLATI CONTUMACI

Oggetto: Obbligo contributivo

I procuratori delle parti, come sopra costituiti, così precisavano le

CONCLUSIONI

PER L'APPELLANTE: come da atto di appello 13.12.2012

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

1. Con ricorso depositato in data 13.12.2012, l'I.N.P.S. ha proposto appello avverso la sentenza del Tribunale di Milano indicata in epigrafe, che ha accolto l'opposizione avverso le cartelle esattoriali n.



nel giudizio R.G. 7310/2010 (a cui erano riuniti R.G. 9922/2010; 2993/2011; 5864/2011) emesse per la riscossione dei contributi previdenziali omessi, e relative somme aggiuntive calcolate fino alla data dell'iscrizione a ruolo, nella Gestione dei Commercianti presso l'INPS, e più in particolare a titolo di contributi fissi omessi relativi al periodo dal 2009 (4° rata) al 2010 (1°,2°,3° rata).

Il Tribunale, respinta l'eccezione di nullità delle cartelle esattoriali opposte, ha ritenuto l'assenza del requisito della partecipazione personale al lavoro aziendale con carattere di abitudine e prevalenza, ai sensi del comma 203 della legge n. 662/1996, come interpretato da Cass. s.u. n. 3240/2010, non essendo stato possibile valutare l'entità della partecipazione dell'opponente nell'ambito della complessiva attività aziendale rispetto agli altri fattori produttivi.

L'I.N.P.S. censura la decisione del primo giudice che ha ritenuto non provato l'obbligo contributivo, pur in presenza delle risultanze dell'accertamento ispettivo, delle dichiarazioni assunte in quella sede e delle testimonianze escusse nel corso del presente giudizio nonché delle dichiarazioni testimoniali, i cui verbali venivano formalmente acquisiti in causa (Tribunale di Milano R.G. n. 5848/2010, definito con sentenza n. 2179/2011 favorevole all'Istituto; n. 3800/09 R.G.; n. 5848/2010 R.G.; 7310/2010 R.G.), elementi che consentono di ritenere provato l'assunto secondo cui la signora , oltre alla carica di amministratore della società, prestava abitualmente e con prevalenza la propria attività lavorativa all'interno dell'azienda, occupandosi direttamente di organizzare i viaggi e le *convention*, di tenere i contatti con i clienti, di provvedere ai colloqui di lavoro, di decidere sulle assunzioni, di coordinare il lavoro dei dipendenti della società. Richiamava in particolare le dichiarazioni dei testi nonché la sentenza di questa Corte d'Appello in data 4.10.2012 che aveva respinto i ricorso in opposizione proposti dalla sig.ra

Con l'atto d'appello si censura poi l'interpretazione della normativa di riferimento fatta dal primo giudice, secondo il principio dell'attività prevalente, nonché la ricostruzione dei fatti che non ha tenuto conto dell'attività lavorativa svolta da parte appellata, così come dimostrata in causa. Ha richiamato la giurisprudenza di legittimità che ha affermato la compatibilità fra l'obbligo di versamento alla Gestione Commercianti e alla Gestione Separata.



All'udienza del 25.3.2015, fissata per la discussione, la Corte, verificata la regolarità della notifica a [redacted] in data 24.9.2013 e ad Equitalia in data 19.9.2013, ha dichiarato la contumacia degli appellati.

All'udienza del 2 settembre 2015, in esito alla discussione orale, la causa è stata decisa con pubblica lettura del dispositivo.

2. L'opposizione ad altre cinque cartelle esattoriali emesse sulla base del medesimo accertamento ispettivo e per il medesimo rapporto contributivo (con riferimento al periodo immediatamente precedente) è già stata decisa da questa Corte con sentenza n. 1426/2012 (cron. n. 4775/2013; Pres. Sbordone- rel. Vitali) alla cui condivisibile motivazione ci si richiama, anche ai sensi dell'art. 188 disp. att. C.p.c.

L'I.N.P.S., all'esito dell'accertamento ispettivo in data 24.7.2007, deduce che la sig.ra [redacted] sia tenuta al versamento della contribuzione alla Gestione Commercianti per l'attività prestata nella [redacted] s.r.l., di cui è socia dal 28.1.2003 e Presidente del Consiglio di Amministrazione dall'ottobre 2003, rivestendo, in precedenza la carica di consigliere del consiglio di amministrazione, dal momento che, in punto di fatto, l'accertamento ispettivo eseguito e le prove assunte in questo ed in altri giudizi fra le medesime parti (e acquisite al presente giudizio) avrebbe confermato che partecipava con carattere di abitudine e prevalenza al lavoro aziendale, secondo quanto previsto dall'art. 1 comma 203 L. 23 dicembre 1996 n.662, mentre in punto di diritto non escluderebbe l'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti la circostanza che [redacted] fosse iscritta alla Gestione Separata di cui all'art. 1 comma 26 L.8 agosto 1995 n.335 per il compenso, essendo quest'ultima cumulabile con ogni altra forma di assicurazione obbligatoria e dovendosi riferire ai casi di attività mista l'ipotesi disciplinata dal comma 208 dell'art. 1 L. 662 cit.

Il primo giudice, citando la giurisprudenza di legittimità, ha ritenuto la pretesa dell'INPS infondata, sul rilievo che non è stato dimostrato che l'attività lavorativa svolta da parte appellata risponda ai requisiti individuati dalle s.u. della Corte di Cassazione con la sentenza n. 3240/2010.

Le tesi dell'istituto sono fondate e condivisibili: invero, il tema dell'obbligo dell'iscrizione alla Gestione Commercianti per coloro che, come l'odierna appellata, sono soci e amministratori di una società a responsabilità limitata e svolgono all'interno della medesima la propria attività con carattere di abitudine e prevalenza secondo quanto previsto dall'art. 1 comma 203 L. 662/96 cit., pur in presenza dell'iscrizione alla gestione separata di cui alla L. 335 cit. quale



amministratore della medesima, è stato oggetto di un contrasto di giurisprudenza composto dalle sezioni unite della Corte di Cassazione (Cass. SU 12 febbraio 2010 n.3240), di un successivo intervento del legislatore con l'art.12, comma 11, D.L. 31 maggio 2010 n.78, convertito con modifiche dalla L. 30 luglio 2010 n.122, e di un'ulteriore pronuncia delle sezioni unite (Cass. SU 8 agosto 2011 n.17076), sotto il profilo della riconducibilità di tale situazione al disposto dell'art.1 comma 208 L.662 cit.

“La Corte di Cassazione nella cit. sentenza n. 3240/10 aveva affermato il principio di diritto secondo cui la regola dettata dall'art.1 comma 208 L.662 cit. - in base alla quale i soggetti che esercitano contemporaneamente, in una o più imprese commerciali, varie attività autonome assoggettabili a diverse forme di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti, sono iscritti nell'assicurazione prevista per l'attività alla quale gli stessi dedicano personalmente la loro opera professionale in misura prevalente - si applica anche al socio di società a responsabilità limitata che eserciti attività commerciale nell'ambito della medesima e, contemporaneamente, svolga attività di amministratore, anche unico, dovendosi individuare l'attività prevalente tra i compiti di amministratore della società e il lavoro aziendale aziendale, ai fini dell'iscrizione, rispettivamente, nella gestione di cui all'art. 2 comma 26° L. n. 335 del 1995 o nella gestione degli esercenti attività commerciali ai sensi dell'art. 1 comma 203 della L. n. 662 del 1996, solo dopo l'accertamento della partecipazione del socio amministratore, personalmente, al lavoro aziendale e lo svolgimento dell'attività operativa in cui si estrinseca l'oggetto dell'impresa con carattere di abitudine ed in misura preponderante rispetto agli altri fattori produttivi.

Pertanto, la disposizione di cui all'art.12 comma 11 D.L. 31 maggio 2010 n.78 cit., norma dichiaratamente di interpretazione autentica (cfr.: Corte Cost. 26 gennaio 2012 n.15); prevede che l'art. 1 comma 208 L. n. 662 del 1996 si interpreti nel senso che le attività autonome per le quali opera il principio di assoggettamento all'assicurazione prevista per l'attività prevalente sono quelle esercitate in forma d'impresa dai commercianti, dagli artigiani e dai coltivatori diretti, i quali vengono iscritti in una delle corrispondenti gestioni dell'Inps, mentre restano esclusi dall'applicazione dell'art. 1 comma 208 L. n. 662 del 1996, i rapporti di lavoro per i quali è obbligatoriamente prevista l'iscrizione alla gestione previdenziale di cui all'art. 2 comma 26 L. n. 335 del 1995.

Di conseguenza il criterio dell'attività prevalente - c.d. prevalenza esterna- non opera per i rapporti di lavoro autonomo che si accompagnano all'esercizio di una attività di impresa commerciale - ovvero artigiana o agricola - rimanendo le "attività distinte e (sotto questo



profilo) autonome sicché parimenti distinto ed autonomo resta l'obbligo assicurativo nella rispettiva gestione assicurativa" senza che possa operare" il criterio semplificante (dell' art. 1 comma 208 cit.) e derogatorio - dell'unificazione della posizione previdenziale in un'unica gestione con una sorta di fictio juris" (così: Cass. SU 8 agosto 2011 n.17076 che, definendo il cit. art. 12 comma XI norma dichiaratamente ed effettivamente di interpretazione autentica, diretta a chiarire la portata della disposizione interpretata, ha escluso che sia lesiva del principio del giusto processo di cui all' art. 6 Cedu, trattandosi di legittimo esercizio della funzione legislativa garantita dall'art. 70 Cost.)".

Con la sentenza della Corte Costituzionale n. 15/2012 si può considerare definitivamente concluso qualsiasi contrasto interpretativo sul tema della doppia iscrizione previdenziale del socio di società commerciale, che partecipi personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitudine e sia, nel contempo, anche amministratore della medesima; essendosi riconosciuta la legittimità della duplice iscrizione, nella ovvia coesistenza dei relativi presupposti, per come affermato dal legislatore con la norma di interpretazione autentica di cui all'art. 12, comma 11, d. l. 78/2010 (conv. in l.30 luglio 2010, n. 122).

3. Passando quindi all'esame della gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali e del terziario, che qui interessa, la disciplina previgente è stata modificata dalla L. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 203 che così sostituisce la L. 3 giugno 1975, n. 160, art. 29, comma 1: "*L'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali di cui alla L. 22 luglio 1966, n. 613, e successive modificazioni ed integrazioni, sussiste per i soggetti che siano in possesso dei seguenti requisiti:*

a) siano titolari o gestori in proprio di imprese che, a prescindere dal numero dei dipendenti, siano organizzate e/o dirette prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti la famiglia, ivi compresi i parenti e gli affini entro il terzo grado, ovvero siano familiari coadiutori preposti al punto di vendita;

b) abbiano la piena responsabilità dell'impresa ed assumano tutti gli oneri ed i rischi relativi alla sua gestione. Tale requisito non è richiesto per i familiari coadiutori preposti al punto di vendita nonché per i soci di società a responsabilità limitata;

c) partecipino personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitudine e prevalenza;

d) siano in possesso, ove previsto da leggi o regolamenti, di licenze o autorizzazioni e/o siano iscritti in albi, registri e ruoli".



La novità più rilevante rispetto alla precedente disciplina è che l'iscrizione alla gestione commercianti diviene obbligatoria anche per il socio amministratore di società a responsabilità limitata operante nel settore commerciale. Questa modifica è finalizzata ad evitare che, grazie allo schermo della struttura societaria, la prestazione di lavoro del socio, resa nella compagine, venga sottratta alla contribuzione previdenziale, ancorché non si discosti da quella prestata dall'unico titolare della ditta commerciale. Sono quindi da assoggettare alla assicurazione commercianti non solo il socio unico quotista, ma anche tutti i soci che contribuiscono, con la propria partecipazione abituale e prevalente, al lavoro aziendale.

Anche sul criterio della abitualità e prevalenza di cui al comma 203, lett. a) e c) si è manifestato, come è noto, contrasto giurisprudenziale.

Secondo la citata sentenza delle Sezioni Unite n. 3240/2010: *“la prevalenza della partecipazione al lavoro aziendale, prevista ai fini dell'iscrizione alla gestione commercianti, si riferisce all'apporto del soggetto all'attività della propria impresa e della sua preminenza rispetto all'attività prestata da altri soggetti al suo interno” ...” Tali elementi si distinguono da quelli richiesti per la iscrizione alla gestione commercianti. Invero detta assicurazione è posta a protezione, fin dalla sua iniziale introduzione, non già dell'elemento imprenditoriale del lavoratore autonomo, sia esso commerciante, coltivatore diretto o artigiano, ma per il fatto che tutti costoro sono accomunati ai lavoratori dipendenti dall'espletamento di attività lavorativa abituale, nel suo momento esecutivo, connotandosi detto impegno personale come elemento prevalente (rispetto agli altri fattori produttivi) all'interno dell'impresa”.*

Peraltro la stessa Corte di Cassazione, con ordinanza n. 22558 del 5.11.2010 aveva rilevato: *“appare in ogni caso opportuna una riconsiderazione da parte delle Sezioni unite della questione - di importante rilievo pratico anche a prescindere dall'interpretazione della L. n. 662 del 1996, art. 1, citato comma 208 e dalla sorte della relativa disposizione interpretativa - relativa all'interpretazione del requisito, per l'iscrizione all'assicurazione commercianti, previsto dalla lett. c), comma 203 (“partecipino personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza”).*

Questa, condivisibile, precisazione pare arrivata con la sentenza della Corte di Cassazione n. 11804 del 12/07/2012, la quale afferma che: *“L'abitualità e la prevalenza della partecipazione al lavoro aziendale, richieste dall'art. 1, comma 203, della legge n. 662 del 1996 ai fini dell'insorgenza dell'obbligo di iscrizione alla gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali, si concretano nel carattere continuativo e non occasionale della*



partecipazione stessa. (Nella specie, in applicazione dell'enunciato principio, la S.C., cassando la decisione di merito, ha respinto l'opposizione alla cartella esattoriale per contributi alla gestione commercianti, proposta da soggetto adibito ad un'attività necessaria nel processo aziendale, quale la predisposizione dei documenti di vendita, a titolo non occasionale, considerata la struttura familiare dell'impresa"; v. anche Sez. 6 - L, Ord. n. 20268 del 19/11/2012).

4. Ritiene la Corte sussistenti i requisiti in capo all'appellata del lavoro prestato in via abituale e prevalente in favore della società, legittimante l'iscrizione dell'opponente alla Gestione Commercianti.

Con la presente causa si chiede la riscossione dei contributi relativi al periodo dal 2009 (4° rata) al 2010 (1°, 2°, 3° rata) e si deve tener conto che in data 1.12.2009 è stata chiusa la sede operativa di Milano, rimanendo concentrata l'attività in quella di Pistoia.

Con riferimento a tale periodo e alla sede di Pistoia il primo giudice ha assunto le dichiarazioni delle testimoni _____, impiegata di secondo livello con mansioni di agente di viaggio e _____, dipendente a Milano sino a fine novembre 2009 e poi trasferita a Pistoia.

In particolare la teste _____, che ha lavorato con la sig.ra _____ sia a Milano che a Pistoia, ha confermato che anche in questo periodo *"il primo contatto con il cliente era della sig.ra _____Una volta acquisito il cliente veniva passato agli operativi che iniziavano a gestire l'attività vera e propria (contatto fornitori , preventivi, reclutamento hostess...).* La _____ *ci passava tutte le informazioni sul cliente, poi eravamo noi operativi ad organizzare gli eventi in piena autonomia. C'era una collega che si occupava della contabilità, un'altra degli eventi (insieme a me) e un'altra ragazza che gestiva l'agenzia di viaggi). In caso di problemi mi rivolgevo alla sig.ra _____, la cui presenza non era costante, dipendeva dall'attività che si stava facendo".* Ha confermato che in caso di "criticità" si rivolgeva alla sig.ra _____ e, solo in mancanza di questa, al sig. _____, nonché che l'odierna appellata si occupava delle *public relation* nel senso che partecipava, insieme a _____, a serate organizzate dai fornitori. Anche per *"trovare la migliore strategia di marketing"* le dipendenti si rivolgevano a _____ o a _____.

Ha precisato che nel passaggio da Milano a Pistoia le mansioni non sono cambiate.

Anche nel periodo oggetto della presente causa dal tenore delle dichiarazioni rese nel giudizio di primo grado è confermato che la sig.ra _____ abbia svolto con carattere di abitudine e prevalenza, all'interno dell'organizzazione aziendale, attività sicuramente più ampia di quella



discendente esclusivamente dalla carica di consigliere di amministrazione, bensì mansioni di carattere commerciale, non solo diverse e distinte rispetto allo svolgimento delle attività connesse alla carica sociale, ma imprescindibili – e quindi, per quanto qui interessa – prevalenti – per l'esercizio dell'attività in cui si estrinseca l'oggetto dell'impresa (della Corte di Cassazione n. 11804 del 12/07/2012).

5. Concludendo, l'I.N.P.S. ha dimostrato la partecipazione personale all'attività operativa aziendale con le modalità della abitudine e della prevalenza rispetto allo svolgimento dei compiti connessi alla carica sociale così che le opposizioni alle cartelle esattoriali impugnate devono ritenersi infondate sussistendo tutti i requisiti per l'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti di cui all'art. 1 comma 203 L.662 cit.

Le spese del grado di appello sono poste a carico della parte soccombente e liquidate come da dispositivo, in considerazione del valore della controversia e del suo grado di complessità, nonché dell'assenza di attività istruttoria nella presente fase del giudizio, in ragione delle tabelle dei compensi professionali di cui al DM n. 55 del 10 marzo 2014.

P.Q.M.

In riforma della sentenza del Tribunale di Milano n. 3282/2012, respinge le opposizioni alle cartelle esattoriali per cui è causa;

condanna _____ a rifondere all'INPS le spese di entrambi i gradi, che liquida in € _____, oltre accessori di legge e spese generali.

Milano, 02/09/2015

Il presidente

Dott. Chiarina Sala

Il cons. estensore

dott. Laura Trogni



677/15

Sentenza n. 677/15
Registro generale Appello Lavoro n. 1639/2012



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

La Corte d' Appello di Milano, sezione lavoro, composta da:

Dott.ssa Laura TROGNI Presidente

Dott.ssa

Dott. Giovanni CASELLA Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello avverso la sentenza del Tribunale di Milano n. 5331/11, est. Dott.ssa Cuomo, discussa all'udienza collegiale del 2-7-2015 e promossa

DA

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Milano presso lo studio dell'Avv.

APPELLANTE

CONTRO

, rappresentato e difeso dall'Avv. _____, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. _____,

APPELLATO

EQUITALIA NORD SPA (contumace)

I procuratori delle parti, come sopra costituiti, così precisavano le

CONCLUSIONI

PER LA PARTE APPELLANTE

"Voglia l'On. Corte di Appello di Milano adita, per i motivi esposti in atti in via principale e nel merito in totale riforma della gravata sentenza e, in accoglimento del presente appello, respingere l'avversa opposizione e assolvere l'INPS da ogni e qualsiasi avversa pretesa, in quanto del tutto infondata in fatto ed in diritto.
In subordine

[1]



- respingere in quanto improponibili tutte le domande svolte dall'opponente diverse da quella avente ad oggetto l'opposizione avverso l'iscrizione a ruolo; - dichiarare dovuto il minor importo che sarà accertato in corso di causa, e condannare l'opponente ad eseguirne il pagamento all'Istituto, quale mandatario della S.p.A., per il tramite dell'Agente della riscossione, con gli ulteriori accessori eventualmente dovuti fino al saldo.

Con vittoria di spese, diritti e onorari del doppio grado di giudizio".

PER LA PARTE APPELLATA

"Voglia codesta onorevole Corte d'Appello così giudicare: In via principale e nel merito: confermare in toto l'impugnata sentenza, respingendo l'appello come *ex adverso* proposto; condannare la parte appellante al rimborso a favore dell'appellato delle spese di lite del presente grado di giudizio oltre accessori di legge".

[2]



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

L'INPS ha proposto impugnazione avverso la sentenza in epigrafe indicata, mediante la quale il Tribunale di Milano, in accoglimento dell'opposizione proposta da _____, aveva dichiarato l'inesistenza del credito portato dalla cartella esattoriale n. _____, avente ad oggetto il pagamento dell'importo di € _____, oltre compensi di riscossione e diritti di notifica, a titolo di contributi previdenziali di pertinenza della Gestione Commercianti dell'INPS relativi all'anno 2010, e relative somme aggiuntive, condannando l'Istituto alla rifusione delle spese di lite liquidate nella complessiva misura di € _____ oltre I.V.A. e C.P.A.

In particolare, il primo Giudice - rilevato che l'opponente era stato iscritto d'ufficio alla predetta Gestione a seguito di accertamento ispettivo conclusosi con verbale del 28.4.06 per l'attività svolta in qualità di socio e amministratore della _____ SRL - aveva escluso che fosse emersa la prova dell'essenziale presupposto del credito contributivo oggetto di causa, costituito dalla partecipazione personale del ricorrente al lavoro aziendale con carattere di abitudine e prevalenza.

Ad avviso dell'appellante la pronuncia impugnata è errata per non avere il Giudice ritenuto sussistenti i presupposti per l'iscrizione d'ufficio del sig. _____ alla Gestione Commercianti.

_____, costituendosi in giudizio, ha chiesto il rigetto dell'appello.

All'udienza di discussione la causa è stata decisa come da dispositivo in calce.

MOTIVI DELLA DECISIONE

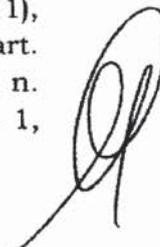
L'appello è infondato.

La sentenza impugnata ha fatto corretta applicazione dei principi che regolano i requisiti per l'iscrizione alla gestione speciale degli esercenti attività commerciale.

La pretesa contributiva dell'Inps trae origine dal verbale di accertamento in data 28-4-2006 con cui, in esito ad una ispezione presso la società _____ srl, veniva contestata all'opponente - socio e amministratore unico della suddetta società - la sussistenza dell'obbligo assicurativo verso la Gestione Speciale degli esercenti attività commerciale a far tempo dall'1.1.2001. Dal mancato pagamento del ricorrente a quanto intimato, erano scaturite svariate cartelle esattoriali, tra cui quella oggetto della presente controversia.

Nel merito, non si può prescindere da quanto stabilito dal d.l. 31 maggio 2010, n. 78, art. 12, comma 11, convertito in legge, con modificazioni, dalla L. 30 luglio 2010, n. 122, art. 1, comma 1, sull'interpretazione del quale si sono pronunciate le Sezioni Unite della Corte di Cassazione (sentenza n. 17076 dell'08/08/2011), formulando il seguente principio di diritto: "a) Il D.L. 31 maggio 2010, n. 78, art. 12, comma 11, convertito in legge, con modificazioni, dalla L. 30 luglio 2010, n. 122, art. 1, comma 1 - che prevede che la L. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1,

[3]



comma 208, si interpreta nel senso che le attività autonome, per le quali opera il principio di assoggettamento all'assicurazione prevista per l'attività prevalente, sono quelle esercitate in forma d'impresa dai commercianti, dagli artigiani e dai coltivatori diretti, i quali vengono iscritti in una delle corrispondenti gestioni dell'INPS, mentre restano esclusi dall'applicazione della L. n. 662 del 1996, art. 1, comma 208, i rapporti di lavoro per i quali è obbligatoriamente prevista l'iscrizione alla gestione previdenziale di cui alla L. 8 agosto 1995, n. 335, art. 2, comma 26, - costituisce disposizione dichiaratamente ed effettivamente di interpretazione autentica, diretta a chiarire la portata della disposizione interpretata, e pertanto, in quanto tale, non è lesiva del principio del giusto processo di cui all'art. 6 CEDU, trattandosi di legittimo esercizio della funzione legislativa garantita dall'art. 70 Cost. b) In caso di esercizio di attività in forma d'impresa ad opera di commercianti, o artigiani, o coltivatori diretti, contemporaneamente all'esercizio di attività autonoma per la quale è obbligatoriamente prevista l'iscrizione alla gestione previdenziale separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, non opera l'unificazione della contribuzione sulla base del parametro dell'attività prevalente, quale prevista dalla L. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 208".

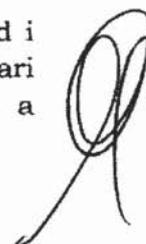
Quindi la regola espressa dalla norma risultante dalla disposizione interpretata (L. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 208,) e dalla disposizione di interpretazione autentica (D.L. 31 maggio 2010, n. 78, art. 12, comma 11) è questa: l'esercizio di attività di lavoro autonomo, soggetto a contribuzione nella Gestione separata, che si accompagni all'esercizio di un'attività di impresa commerciale, artigiana o agricola, la quale di per sé comporti l'obbligo dell'iscrizione alla relativa gestione assicurativa presso l'INPS, non fa scattare il criterio dell'"attività prevalente"; rimangono attività distinte e (sotto questo profilo) autonome sicché parimenti distinto ed autonomo resta l'obbligo assicurativo nella rispettiva gestione assicurativa.

Passando all'esame della gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali e del terziario, che qui interessa, la disciplina previgente è stata modificata dalla L. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 203 che così sostituisce la L. 3 giugno 1975, n. 160, art. 29, comma 1:

"L'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali di cui alla L. 22 luglio 1966, n. 613, e successive modificazioni ed integrazioni, sussiste per i soggetti che siano in possesso dei seguenti requisiti:

- a) siano titolari o gestori in proprio di imprese che, a prescindere dal numero dei dipendenti, siano organizzate e/o dirette prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti la famiglia, ivi compresi i parenti e gli affini entro il terzo grado, ovvero siano familiari coadiutori preposti al punto di vendita;
- b) abbiano la piena responsabilità dell'impresa ed assumano tutti gli oneri ed i rischi relativi alla sua gestione. Tale requisito non è richiesto per i familiari coadiutori preposti al punto di vendita nonché per i soci di società a

[4]



responsabilità limitata;

c) partecipino personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza;

d) siano in possesso, ove previsto da leggi o regolamenti, di licenze o autorizzazioni e/o siano iscritti in albi, registri e ruoli".

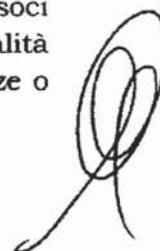
La novità più rilevante rispetto alla precedente disciplina è che l'iscrizione alla gestione commercianti diviene obbligatoria anche per il socio amministratore di società a responsabilità limitata operante nel settore commerciale. Questa modifica è finalizzata ad evitare che, grazie allo schermo della struttura societaria, la prestazione di lavoro del socio, resa nella compagine, venga sottratta alla contribuzione previdenziale, ancorché non si discosti da quella prestata dall'unico titolare della ditta commerciale. Sono quindi da assoggettare alla assicurazione commercianti non solo il socio unico quotista, ma anche tutti i soci che contribuiscono, con la propria partecipazione abituale e prevalente, al lavoro aziendale.

Sul criterio della abitualità e prevalenza di cui al comma 203, lett. a) e c) si è pronunciata, da ultimo, Cass. s.u. n. 3240/2010, rilevando che "la prevalenza della partecipazione al lavoro aziendale, prevista ai fini dell'iscrizione alla gestione commercianti, si riferisce all'apporto del soggetto all'attività della propria impresa e della sua preminenza rispetto all'attività prestata da altri soggetti al suo interno" Tali elementi si distinguono da quelli richiesti per la iscrizione alla gestione commercianti. Invero detta assicurazione è posta a protezione, fin dalla sua iniziale introduzione, non già dell'elemento imprenditoriale del lavoratore autonomo, sia esso commerciante, coltivatore diretto o artigiano, ma per il fatto che tutti costoro sono accomunati ai lavoratori dipendenti dall'espletamento di attività lavorativa abituale, nel suo momento esecutivo, connotandosi detto impegno personale come elemento prevalente (*rispetto agli altri fattori produttivi*) all'interno dell'impresa" (vedi *infra*).

Vale, quindi, la regola generale per la quale ad una pluralità di attività lavorative svolte deve corrispondere una pluralità di iscrizioni: ciò in quanto i fatti costitutivi ai quali la legge subordina l'obbligo di iscrizione sono diversi ed autonomi, senza che, perciò, si ponga un problema di duplicazione di contribuzione.

Quanto sopra esposto non esclude, comunque, che, come evidenziato anche dalle SS.UU., debba essere in primo luogo verificato se ricorrano tutti i requisiti previsti dall'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996, per l'iscrizione alla Gestione commercianti: in particolare, se l'interessato sia titolare o gestore in proprio di imprese organizzate e/o dirette prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia; se abbia la piena responsabilità dell'impresa ed assuma tutti gli oneri ed i rischi relativi alla sua gestione (eccezion fatta per i soci di s.r.l.); se partecipi personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza; se sia in possesso, ove previsto da leggi o regolamenti, di licenze o autorizzazioni e/o se sia iscritto in albi, registri o ruoli.

[5]



Infatti, l'obbligo contributivo è collegato all'esistenza della situazione di fatto che lo determina e - in assenza di una domanda di iscrizione contenente la dichiarazione dell'istante circa lo svolgimento della propria attività con abitualità e prevalenza - incombe sull'I.N.P.S. l'onere di provare la presenza e l'effettività di tali circostanze; senza che spetti all'opponente dimostrare la mancata partecipazione alla conduzione dell'impresa.

Nel caso di specie rileva l'assenza del requisito della partecipazione personale al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza, previsto per l'iscrizione alla Gestione commercianti dall'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996.

Al riguardo, infatti, la citata sentenza delle SS.UU. n. 3240/2010 ha specificato che "... la prevalenza della partecipazione al lavoro aziendale, prevista ai fini della iscrizione alla gestione commercianti, si riferisce all'apporto del soggetto all'attività della propria impresa e della sua preminenza rispetto all'attività prestata da altri soggetti al suo interno" e, più in generale, rispetto alla generalità dei fattori produttivi impiegati nell'attività di impresa (cfr. punti nn. 3 e 4 dei "Motivi della decisione" Sent. SS.UU. n. 3240/2010 cit.).

Nel caso di specie l'I.N.P.S. non ha offerto idonea prova, innanzi tutto, della prevalenza della partecipazione dell'opponente all'attività di impresa rispetto agli altri fattori produttivi in essa impiegati.

Proprio alla luce della struttura aziendale emergente da quanto allegato dalle parti e dai documenti prodotti, in assenza di deduzioni dotate di un sufficiente grado di precisione e specificità circa le attività svolte dal sig. _____ nell'ambito della compagine organizzativa, poste anche a confronto con le attività svolte dal personale dipendente della _____ srl - aspetto questo del tutto ignorato dagli ispettori dell'Istituto - non risulta possibile valutare l'entità del preteso apporto dell'opponente nell'ambito della complessiva attività aziendale e, conseguentemente, la sussistenza dei requisiti per l'iscrizione alla Gestione commercianti.

In particolare, tanto nel verbale di accertamento ispettivo quanto nella memoria difensiva dell'Istituto resistente - gravato dal relativo onere di allegazione e prova nella sua veste di attore sostanziale - non è dato rinvenire alcun elemento di fatto circa i fattori produttivi impiegati dalla società amministrata dal _____, al fine di permettere di valutare se, rispetto ad essi, l'attività del ricorrente possa o meno ritenersi prevalente.

Sul punto, occorre altresì sottolineare - come ben motivato dalla citata sentenza delle Sezioni Unite - che "Proprio ai fini di individuare quale sia l'attività prevalente, conviene indicare gli elementi che valgono a distinguere, per il socio, l'attività di amministratore da quella di partecipazione personale e prevalente (rispetto agli altri fattori produttivi) al lavoro aziendale, condizione in presenza della quale scatta l'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti.

E' noto che non esistono disposizioni che indicano in dettaglio quali compiti siano

[6]



demandati alla figura dell'amministratore nella srl. E' vero però che non può farsi rientrare nell'incarico solo il compimento di atti giuridici, perché all'amministratore è affidata la gestione della società, e dunque una attività di contenuto imprenditoriale, che si estrinseca nell'organizzazione e nel coordinamento dei fattori di produzione, comprendendovi sia il momento decisionale vero e proprio, sia quello attuativo delle determinazioni assunte, ancorché quest'ultimo non debba essere caratterizzato dalla abitualità dell'impegno esecutivo. Tali elementi si distinguono da quelli richiesti per la iscrizione alla gestione commercianti. Invero detta assicurazione è posta a protezione, fin dalla sua iniziale introduzione, non già dell'elemento imprenditoriale del lavoratore autonomo, sia esso commerciante, coltivatore diretto o artigiano, ma per il fatto che tutti costoro sono accomunati ai lavoratori dipendenti dall'espletamento di attività lavorativa abituale, nel suo momento esecutivo, connotandosi detto impegno personale come elemento prevalente (rispetto agli altri fattori produttivi) all'interno dell'impresa".

Nella specie, quindi, alla luce dell'articolata struttura aziendale, manca la prova che lo svolgimento dell'attività lavorativa "esecutiva" da parte dell'opponente sia prevalente sugli altri fattori produttivi.

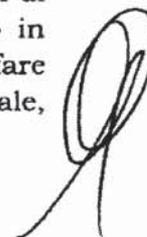
Il fatto, genericamente affermato dall'Inps, che il ricorrente tenga rapporti con i clienti, fornitori e banche e sovrintenda, quale referente, le maestranze non è sufficiente per poter apprezzare e valutare l'elemento (costitutivo) della prevalenza come sopra indicato, potendo tali attività essere limitate al momento decisionale e non a quello propriamente attuativo, delegato alle apposite strutture aziendali.

In assenza, quindi, di idonee prove a sostegno dell'assunto dell'INPS, l'attività di partecipazione al lavoro aziendale non assume senz'altro il carattere della abitualità e della preminenza rispetto all'attività prestata da altri soggetti all'interno dell'azienda e degli altri fattori produttivi presenti, requisito questo, s'è detto, necessario invece per l'iscrizione alla gestione commercianti.

Il fatto che l'appellato abbia dichiarato agli ispettori "di operare in modo prevalente per la società; di assumere e licenziare i dipendenti, di occuparsi della formazione degli apprendisti", non assume particolare rilevanza attesa l'assoluta genericità di tali assunti. Tale dichiarazione, pertanto, che di per sé non potrebbe comunque avere valenza probatoria determinante, non può considerarsi di natura confessoria né determinare l'inversione dell'onere della prova come dedotto dall'INPS.

Nello stesso senso si è già espressa questa Corte che, con sentenza n. 1011/2014, ha così affermato: "quanto, poi, alle dichiarazioni rese dal agli ispettori, il loro contenuto generico non consente di attribuire alle stesse alcuna decisiva rilevanza probatoria in ordine alla sussistenza dei presupposti di fatto del credito contributivo. In particolare, il [] non ha descritto in modo specifico l'opera prestata in favore della società, essendosi limitato a fare riferimento al compimento degli atti di assunzione e licenziamento del personale,

[7]



di per sé del tutto compatibili con lo svolgimento del ruolo di amministratore e all'attività di formazione degli apprendisti, di per sé insufficiente - in assenza di maggiori precisazioni in ordine a tempi e modalità - ad integrare i presupposti per l'iscrizione alla Gestione Commercianti".

In definitiva, è possibile affermare che - come correttamente ritenuto dal primo Giudice - non sia stato dimostrato lo svolgimento, da parte del _____, di attività esulante da quella propria della sua carica di amministratore, nonché dotata dei requisiti di abitualità e prevalenza richiesti dalla legge ai fini dell'iscrizione nella gestione commercianti dell'INPS.

Sulla questione la Corte si è del resto già espressa con sentenza resa fra le stesse parti in data 30-3-2011 (n. 326/12), nella quale è stato affermato - sia pure con riferimento a periodo diverso rispetto a quello che forma oggetto del presente giudizio - che il _____ svolgeva all'interno della società "compiti di gestione e di impulso che rientrano nell'attività di amministratore".

In virtù delle considerazioni tutte che precedono, la sentenza di primo grado merita integrate conferma.

Le spese processuali, liquidate come in dispositivo, ai sensi del DM 10.3.14 n. 55, in ragione del valore della controversia e del suo grado di complessità, nonché dell'assenza di attività istruttoria nella presente fase del giudizio, seguono la soccombenza.

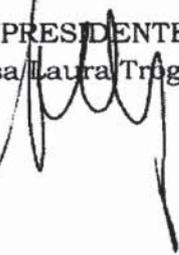
P.Q.M.

Rigetta l'appello avverso la sentenza n. 5331/11 del Tribunale di Milano; condanna l'INPS al pagamento delle spese del grado, liquidate in euro oltre spese generali ed accessori di legge.

Milano, 2 luglio 2015.

IL PRESIDENTE

(dott.ssa Laura Trogna)



IL RELATORE

(dott. Giovanni Casella)



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Primitivo COCCA



CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE LAVORO
Rosa pubblica mediante deposito in Cancelleria

OGGI - 6 OTT 2015
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Primitivo COCCA

[8]

