

Civile Sent. Sez. L Num. 3459 Anno 2018

Presidente: D'ANTONIO ENRICA

Relatore: RIVERSO ROBERTO

Data pubblicazione: 13/02/2018

SENTENZA

sul ricorso 26082-2012 proposto da:

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, C.F. 80078750587, in persona del suo Presidente e legale rappresentante pro tempore, in proprio e quale mandatario della S.C.C.I. S.P.A. - Società di Cartolarizzazione dei Crediti I.N.P.S. C.F. 05870001004, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA CESARE BECCARIA 29, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentati e difesi dagli avvocati ANTONINO SGRÖI, CARLA DALOISIO, LELIO MARITATO, giusta delega in atti;

2017

4266

- **ricorrenti** -

contro

PENNA ROVETA DI PENNA ERCOLE & C. S.N.C.;

- **intimata** -

Nonché da:

PENNA AUTOTRASPORTI ROVETA DI PENNA ERCOLE & C. S.A.S., (già PENNA ROVETA DI PENNA ERCOLE & C. S.N.C.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DI TRASONE 8, presso lo studio dell'avvocato ERCOLE FORGIONE, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato GIAN FRANCO TOPPINO, giusta delega in atti;

- **controricorrente e ricorrente incidentale** -

contro

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, C.F. 80078750587, in persona del suo Presidente e legale rappresentante pro tempore, in proprio e quale mandatario della S.C.C.I. S.P.A. - Società di Cartolarizzazione dei Crediti I.N.P.S. C.F. 05870001004, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA CESARE BECCARIA 29, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentati e difesi dagli avvocati ANTONINO SGROI, CARLA DALOISIO, LELIO MARITATO, giusta delega in calce alla copia notificata del ricorso;

- resistenti con mandato -

avverso la sentenza n. 464/2012 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 24/05/2012 r.g.n. 911/2011; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 03/11/2017 dal Consigliere Dott. ROBERTO RIVERSO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RICCARDO FUZIO, che ha concluso per l'accoglimento o in subordine rinvio alle S.U., assorbito ricorso incidentale;

udito l'Avvocato CARLA D'ALOSIO;

udito l'Avvocato ERCOLE FORGIONE per delega verbale Avvocato GIANFRANCO TOPPINO.



RITENUTO IN FATTO

Con sentenza n. 464/2011 la Corte d'Appello di Torino ha rigettato l'impugnazione dell'Inps avverso la pronuncia che aveva accolto l'opposizione svolta da Penna Roveta di Penna Ercole e C. snc contro la cartella esattoriale con la quale le veniva intimato di pagare all'Inps euro 56.081,52, a titolo di contributi omessi, dovuti in ragione del mutamento d'ufficio della classificazione della società, da artigiana ad industriale, con decorrenza retroattiva dal 1° settembre 2003, in conseguenza della variazione del numero dei dipendenti.

A fondamento della sentenza la Corte d'Appello sosteneva che fosse infondato il richiamo dell'INPS all'articolo 2 d.l. n. 363/78 convertito in legge n. 467/78 in quanto la norma si riferiva alle modifiche dell'attività aziendale (sospensione, variazione, cessazione dell'attività), mentre nel caso in esame si trattava di variazione del numero dei dipendenti occupati; e trattandosi di norma presidiata da una sanzione amministrativa la sua portata non poteva essere estesa, stante il divieto di applicazione analogica ex art. 1, 2 comma legge 689/1981, fino a ricomprendervi variazioni che non attenessero all'attività aziendale.

Rilevava inoltre la Corte che nessuna disposizione di legge imponesse alle aziende di effettuare specifiche dichiarazioni appositamente destinate al fine esclusivo di consentire all'Inps la verifica dei presupposti per la classificazione dell'impresa; ed inoltre, che nel caso concreto, secondo l'accertamento compiuto in primo grado, la società opponente aveva regolarmente trasmesso all'INPS nel periodo in questione i DM10 e gli E-mens contenenti i dati relativi al numero dei dipendenti ed alla loro tipologia; sicché non poteva imputarsi al contribuente il ritardo nella verifica della corretta classificazione della azienda in quanto, ai sensi dell'articolo 3, comma 8 legge 335/95, la retroattività degli effetti della variazione di inquadramento è prevista nel solo caso in cui l'inquadramento iniziale sia stato determinato da inesatte dichiarazioni del datore di lavoro.

Contro la sentenza ha proposto ricorso per cassazione l'Inps deducendo un unico motivo di doglianza.

- R.G. 26082/2012
- La Penna Roveta di Penna Ercole e C. snc ha resistito con controricorso contenente ricorso incidentale con un motivo, in relazione al quale l'INPS ha rilasciato procura in calce alla copia notificata del controricorso.

La società intimata da depositato memoria illustrativa.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.- Con l'unico motivo di ricorso l'Inps denuncia la violazione e falsa applicazione dell'articolo 49 della legge 9 marzo 1989, n. 88, dell'articolo 3, comma 8 della legge 8 agosto 1995, n. 335, dell'articolo 4 della legge 8 agosto 1985, n. 443 e, in connessione con questi, dell'articolo 2 del d. l. 6 luglio 1978, n. 352, convertito con modificazioni dalla l. 4 agosto 1978, n. 467. Vizio di motivazione (articolo 360 n. 3 e 5, c.p.c.), per non avere la Corte operato una corretta ricostruzione del tessuto legislativo, per un verso; e, per altro verso, per non aver considerato nella concreta fattispecie ulteriori elementi di fatto acquisiti al processo che se considerati avrebbero dovuto condurre a constatare quantomeno un comportamento ambiguo dello stesso imprenditore.

1.2. Sotto questo secondo profilo l'Inps sostiene che dalla disciplina normativa di cui all'art. 4 l.443/1985 discende che la mera indicazione nelle denunce mensili di un numero di lavoratori superiori in via teorica al numero massimo di dipendenti non può comportare una modificazione automatica da parte dell'Inps dell'inquadramento da artigiano a industria; in quanto il numero dei dipendenti non è indice esclusivo per determinare il mutamento, essendo necessario verificare se non esista una delle ipotesi eccezionali previste e disciplinate dal 2° comma dell'art. 4 cit. e, nelle denunce mensili, la datrice di lavoro indicava quale settore di attività svolto il settore artigiano; fruiva di benefici contributivi tipici delle imprese artigiane avendo stipulato contratti di inserimento (si v. il DM di novembre 2007) e di apprendistato (mese di aprile 2005); con un comportamento ambiguo, se non consapevolmente diretto a continuare a fruire dell'inquadramento nel settore artigiano ed a indurre in errore l'ente previdenziale.

1.3.- La censura rivolta alla sentenza per vizio di motivazione, per non aver considerato il comportamento complessivo, perlomeno ambiguo, tenuto dalla datrice di lavoro, deve essere ritenuta inammissibile perché, per un verso, fa riferimento a questioni di fatto di cui la sentenza impugnata non parla affatto, onde avrebbe dovuto pure dare conto di come e dove le stesse questioni fossero state introdotte

ritualmente nel processo; e per altro verso non è conforme al principio di autosufficienza; poiché non riproduce, né indica o produce i DM in questione sulla cui scorta la censura viene formulata.

1.5. Secondo una diversa censura, per l'INPS dalla lettura dell'articolo 3,8 comma della legge numero 335/95 sarebbe evincibile un obbligo a carico del datore di lavoro di comunicare all'Inps qualsivoglia variazione a seguito del mutamento dell'attività svolta, in quanto se ciò non accade vi provvede il legislatore a far conseguire l'effetto, con efficacia ex tunc, con il provvedimento di modificazione dell'inquadramento da parte dell'Inps; tale dichiarazione doveva concretizzarsi in un altro atto di volontà successivo al precedente e diretto all'ente previdenziale dove espressamente si indicano gli elementi che, secondo il datore di lavoro, conducono a un mutamento dell'effettiva attività fino a quel momento svolta.

La tesi è infondata. L'art. 3, comma 8 della legge 335/1998 recita *"I provvedimenti adottati d'ufficio dall'INPS di variazione della classificazione dei datori di lavoro ai fini previdenziali, con il conseguente trasferimento nel settore economico corrispondente alla effettiva attività svolta producono effetti dal periodo di paga in corso alla data di notifica del provvedimento di variazione, con esclusione dei casi in cui l'inquadramento iniziale sia stato determinato da inesatte dichiarazioni del datore di lavoro. In caso di variazione disposta a seguito di richiesta dell'azienda, gli effetti del provvedimento decorrono dal periodo di paga in corso alla data della richiesta stessa. Le variazioni di inquadramento adottate con provvedimenti aventi efficacia generale riguardanti intere categorie di datori di lavoro producono effetti, nel rispetto del principio della non retroattività, dalla data fissata dall'INPS. Le disposizioni di cui al primo e secondo periodo del presente comma si applicano anche ai rapporti per i quali, alla data di entrata in vigore della presente legge, pendano controversie non definite con sentenza passata in giudicato"*.

1.6. La norma si occupa di regolare gli effetti dei provvedimenti di variazione di inquadramento previdenziale adottati dall'INPS in sede di riesame o di verifica di singole situazioni aziendali, ovvero in conseguenza di una generale variazione d'indirizzo nella classificazione. Ma anche a voler estendere lo stesso disposto normativo a tutti i casi in cui una variazione di classificazione segua dichiarazioni datoriali, anche successive alle prime, esso non prevede comunque un obbligo a carico del datore di lavoro di comunicare all'Inps qualsivoglia variazione a seguito del mutamento dell'attività svolta. Né in particolare prevede l'obbligo delle aziende di

• R.G. 26082/2012

• effettuare specifiche dichiarazioni preventive appositamente destinate al fine esclusivo di consentire all'Inps la verifica dei presupposti per la classificazione dell'impresa.

1.7. E' vero che la legge prevede l'effetto retroattivo della variazione, nei casi in cui "l'inquadramento iniziale sia stato determinato da inesatte dichiarazioni del datore di lavoro"; e che le inesatte dichiarazioni (positive o omissive) del datore di lavoro, da cui possono derivare gli effetti retroattivi del provvedimento di variazione, vanno riferite ad una qualsiasi comunicazione in base alla quale sia evincibile la classificazione; sicchè, in base all'art. 3, comma 8 della legge 335/1998 il datore di lavoro non deve mai fornire notizie inesatte in occasione delle sue varie comunicazioni all'INPS. Ma non è previsto dalla norma che egli abbia anche l'obbligo di effettuare una dichiarazione di variazione al mutare dei dati determinanti l'inquadramento e di effettuare comunicazioni ad hoc di natura preventiva; sicchè le dichiarazioni in discorso possono essere soltanto quelle desumibili da atti diretti ad altri fini.

1.8.- Infine, l'Inps censura la violazione dell'art. 2 d.l. 352/78 convertito in L. 4 agosto 1978, n. 467 (intitolato cessazione, variazione o sospensione di attività) il quale prevede che: *"In caso di sospensione, variazione o cessazione della attività, il titolare o il leale rappresentante dell'impresa sono tenuti a farne comunicazione entro trenta giorni, alla camera di commercio, industria, artigianato ed agricoltura e agli enti previdenziali gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie nei cui confronti è sussistito il relativo obbligo assicurativo. In caso di mancato adempimento è dovuta a ciascuno degli enti nei cui confronti si è verificata l'omissione la somma di L. 50.000 a titolo di sanzione amministrativa. Sono abrogate le precedenti disposizioni che prevedono sanzioni per la stessa materia"*. La norma non si riferisce alla classificazione dell'impresa a fini previdenziali, ma impone un obbligo di comunicare la sospensione, variazione o cessazione della attività aziendale. Essa non prevede l'obbligo di comunicare un qualsiasi altro fatto, anche differente dalla variazione di attività, che funga da presupposto per la classificazione dell'impresa (come il numero dei dipendenti). Inoltre, essendo assistito da sanzione amministrativa, si tratta di precetto non estensibile per via analogica a tutti i fatti rilevanti ai fini della classificazione dell'impresa. Peraltro si tratta di ipotesi normativa neppure posta a base della pretesa formulata con la cartella opposta in relazione alle contestazioni di cui al verbale di accertamento ispettivo (nel quale pacificamente non si discute del precetto in questione).

R.G. 26082/2012

2. Con il ricorso incidentale condizionato la società intimata denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 3, comma 8, legge 335/1995 eventualmente in combinato disposto con l'art.2 d.l. 352/1978 e propone di superare la tesi espressa in premessa dai giudici di merito, in conformità alla sentenza n.13338/2008 di questa Corte, secondo cui l'omessa comunicazione dei mutamenti intervenuti nell'attività svolta dall'azienda è da equiparare all'ipotesi delle dichiarazioni inesatte che comporta la retroattività degli effetti della variazione di inquadramento. La censura, aldilà della sua fondatezza o meno, è da ritenere assorbita in ragione del rigetto del ricorso principale.

3. In conclusione, sulla scorta della considerazioni che precedono il ricorso principale deve essere rigettato, mentre quello incidentale deve essere dichiarato assorbito. Le spese seguono la soccombenza come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e condanna l'INPS al pagamento delle spese processuali liquidate in complessivi € 4700 , di cui € 4500 per compensi professionali, oltre al 15% per spese aggiuntive ed oneri accessori di legge. Dichiara assorbito il ricorso incidentale.

Così deciso in Roma, 3 novembre 2017

Il Consigliere estensore

