

**Contributi** - Socio amministratore di s.r.l. - Obbligo di iscrizione alla gestione commercianti - Condizioni e presupposti - Partecipazione al lavoro aziendale con carattere di abitudine e prevalenza - Necessità - Apporto lavorativo prevalente rispetto agli altri fattori produttivi dell'impresa - Irrilevanza.

**Corte di Appello di Milano - 19.09.2019 n. 1200 - Pres. Rel. Trogni - INPS (Avv.ti Demaestri, Mogavero) - R.M. (Avv. Cassaniti).**

*Va assicurato alla gestione commercianti il socio di società a responsabilità limitata che si dedica abitualmente e prevalentemente al lavoro in azienda, indipendentemente dal fatto che il suo apporto sia prevalente rispetto agli altri fattori produttivi (naturali, materiali e personali) dell'impresa.*

FATTO e DIRITTO - 1. Con ricorso depositato in data 4.1.2019 l'INPS ha riassunto la causa a seguito del rinvio di cui alla pronuncia della Corte di Cassazione n. 26680/2018, pubblicata in data 22.10.2018.

La Corte di merito aveva ritenuto l'insussistenza dell'obbligo di iscrizione del Sig. R. alla Gestione Commercianti, facendo riferimento alla sentenza della Cassazione n. 3240/2010 (1), in base alla quale era necessario correlare l'attività operativa agli altri fattori produttivi dell'impresa al fine di ritenere sussistere il carattere della prevalenza di cui all'art.1, comma 203, L. n. 662/1996.

La Corte di Cassazione ha affermato quanto segue:

*"La disciplina relativa alla gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali e del terziario è stata, come noto, modificata dall'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996, il quale, nel riformulare l'art. 29, comma 1°, L. n. 160/1975, ha previsto che l'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali di cui alla legge n. 613/1966 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 (ancorché tale requisito non sia 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.*

*Presupposto imprescindibile per l'iscrizione alla gestione commercianti è dunque pur sempre la prestazione di un'attività lavorativa abituale all'interno dell'impresa, sia essa gestita in forma individuale che societaria: e ciò perché - come a suo tempo rimarcato da Cass. SU n. 3240 del 2010 (1) - l'assicurazione obbligatoria non intende proteggere l'elemento imprenditoriale del lavoro autonomo, ma piuttosto accomunare commercianti, coltivatori diretti e artigiani ai lavoratori dipendenti in ragione dell'espletamento di attività lavorativa abituale e prevalente all'interno dell'impresa.*

*È piuttosto il caso di chiarire che, a parere del Collegio, i requisiti congiunti di abitudine e prevalenza dell'attività del socio di società a responsabilità limitata (l'onere della prova dei quali è a carico dell'INPS) sono da riferire all'attività lavorativa espletata dal soggetto considerato in seno all'impresa che costituisce l'oggetto della società, ovviamente al netto dell'attività eventualmente esercitata in quanto amministratore, per la quale semmai ricorre l'obbligo dell'iscrizione alla gestione separata di cui alla legge n. 335/1995.*

*Detto altrimenti, va assicurato alla gestione commercianti il socio di società a responsabilità limitata che si dedica abitualmente e prevalentemente al lavoro in azienda, indipendentemente dal fatto che il suo apporto sia prevalente rispetto agli altri fattori produttivi (naturali, materiali e personali) dell'impresa, come invece ritenuto da Cass. nn. 3835 e 17370 del 2016: una tale accezione*

*del requisito della "prevalenza", infatti, meglio si attaglia alla lettera della disposizione, volta all'evidenza a valorizzare l'elemento del lavoro personale, e meglio aderisce alla ratio dell'estensione dell'obbligo assicurativo introdotto dal legislatore per i soci di società a responsabilità limitata, dal momento che include nell'area di applicazione dell'assicurazione commercianti tutti i casi in cui l'attività del socio, ancorché abituale e prevalente rispetto al resto delle sue proprie attività, non possa essere ritenuta preponderante rispetto agli altri fattori produttivi dell'impresa.*

*Del resto, risulta dai lavori preparatori (e segnatamente dal parere n. 926/1998, reso dal Consiglio di Stato su interpello del Ministero del Lavoro) che l'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996, è stato introdotto, tra l'altro, per eliminare i dubbi che erano stati sollevati a proposito dell'iscrizione nella gestione dei soci di società a responsabilità limitata, dato che su costoro non grava logicamente alcun rischio nella conduzione dell'impresa: si voleva in altri termini evitare che, grazie allo schermo della struttura societaria, la prestazione di lavoro resa dal socio nell'impresa sociale fosse sottratta alla contribuzione previdenziale e, al contempo, superare la preesistente disparità di trattamento dei titolari di ditte individuali e dei soci di società di persone rispetto ai soci di società a responsabilità limitata.*

*5. L'affermazione della Corte d'appello sul concetto (giuridico) di prevalenza - da cui dipende l'accertamento operato sulla mancanza in concreto della prevalenza dell'apporto che sarebbe stato necessario per l'iscrizione alla gestione commercianti - risulta sottoposta a specifica censura dalla difesa dell'INPS. Non basta, come si è detto, lo svolgimento di un'attività lavorativa (di natura individuale o societaria) qualsiasi, per essere iscritti ad un fondo di previdenza relativo ai lavoratori autonomi; occorre che esistano, congiuntamente, i due requisiti di abitualità e prevalenza.*

*6. Nel caso in esame la sentenza impugnata non si è attenuta ai prefati principi e al concetto di attività prevalente come sopra esposto. La Corte ha riferito, infatti, che la prevalenza della partecipazione al lavoro aziendale 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 nonché rispetto agli altri fattori produttivi e che nella specie l'Inps non aveva adeguatamente dimostrato la sussistenza dei presupposti dell'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti non avendo dimostrato l'indispensabile connotato della prevalenza rispetto ai restanti fattori produttivi. La Corte ha affermato, infatti, che sulla base delle risultanze istruttorie documentali e testimoniali non era stato accertato che il R., oltre allo svolgimento dei compiti tipici dell'amministratore, avesse svolto un ruolo operativo nell'azienda che per intensità e pregnanza fosse risultato prevalente rispetto a quello esercitato dalla restante forza lavoro.*

*7. La sentenza impugnata ha accolto un concetto di "prevalenza" non conforme ai sopraddetti concetti. Essa deve, pertanto, essere cassata con rinvio della causa al giudice indicato nel dispositivo."*

2. Con ricorso depositato in data 4.1.2019 ha l'INPS ha riassunto la causa e, richiamate le difese svolte nei precedenti gradi di giudizio, ha rilevato che:

a) sulla questione relativa alla prescrizione è intervenuto il giudicato. In ogni caso i contributi relativi al periodo 1.10.1998/31.12.1998 e 1.4.2000/31.12.2000 non sono prescritti, in presenza della notificazione del verbale ispettivo in data 17.6.2005 e tenuto conto del periodo di sospensione della prescrizione di 18 mesi, con decorrenza, dal 1.1.2003 ai sensi dell'art. 38, comma 7, legge 289/2002.

b) il lavoro prevalente e abituale è provato dalle dichiarazioni rese in sede ispettiva dallo stesso R. e dagli altri dipendenti

c) non può essere opposto in compensazione il credito per i contributi versati alla Gestione Separata.

Si è costituito in giudizio il Sig. R., ha resistito e, ha chiesto, in accoglimento dell'appello incidentale, la riforma delle sentenze del Tribunale di Voghera impugnate nella parte in cui è stato accertato l'obbligo di iscrizione del Signor M.R. nella Gestione Commercianti, anziché in quella Separata e, per l'effetto, di accogliere le conclusioni formulate nei giudizi di primo grado da parte ricorrente.

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

3. Definito, come riportato, *sub 1* il perimetro del giudizio di rinvio, si osserva quanto segue. L'eccezione prescrizione non può trovare accoglimento.

Premesso che i giudici delle precedenti fasi di giudizio, decidendo la causa nel merito, non si sono pronunciati sulla questione della prescrizione, ritenuta assorbita, e che pertanto sulla questione non si è formato il giudicato, si osserva tuttavia che la questione non è stata riproposta dal convenuto in riassunzione con l'atto di impugnazione incidentale se non con il mero richiamo a tutte le conclusioni formulate nel primo grado di giudizio.

In ogni caso l'eccezione deve essere respinta poiché con il verbale di accertamento 8.6.2005 sono già stati ritenuti prescritti dagli ispettori i periodi sino a settembre 1998 e dal 1°1.1999 al 30.3.2000.

Il verbale ispettivo è stato notificato il 17.6.2005 (doc. 1 fase. I grado INPS). Non sono prescritti i contributi relativi al periodo 1.4.2000/31.12.2000 esigibili trimestralmente, con decorrenza dal 1.7.2000. Del pari non prescritti sono i contributi relativi al periodo 1.10.1998/31.12.1998, tenuto conto del periodo di sospensione della prescrizione di 18 mesi, con decorrenza, dal 1.1.2003 ai sensi dell'art. 38, comma 7, legge 289/2002 (*"Nell'ipotesi di periodi non coperti da contribuzione risultanti dall'estratto conto di cui all'articolo 1, comma 6, della legge 8 agosto 1995, n. 335, e successive modificazioni, relativi all'anno 1998, il termine di prescrizione di cui all'articolo 3, comma 9, lettera a), secondo periodo, della citata legge n. 335 del 1995 è sospeso per un periodo di 18 mesi a decorrere dal 1 gennaio 2003"*).

Il termine quinquennale di prescrizione della 4° rata dei contributi fissi 1998 non era scaduto alla data dell'1.1.2003, è stato sospeso per 18 mesi e quindi tempestivamente interrotto con il verbale notificato il 17.6.2005.

4. Con i ricorsi decisi con sentenze n. 58/2009 e 113/2009 dal Tribunale di Voghera, poi riuniti in appello, M.R. ha proposto opposizione rispettivamente alla cartella esattoriale n. 079 2008 00004721 10 000, alla cartella esattoriale n. 079 2008 00335311 78 000, e alla cartella esattoriale 079 2009 00033785 41 con cui gli era stato intimato il pagamento di contributi previdenziali a favore della Gestione Commercianti INPS per gli anni 1998-2006 e per l'anno 2008.

All'esito dell'ispezione conclusasi con verbale 8.6.2005 è emerso che il Sig. R. era socio al 25% e amministratore unico della R.M.T. V. s.r.l. dal 10.2.1998, iscritto dal 1996 alla Gestione Separata presso l'INPS ex art. 2, comma 26, legge 8 agosto 1995 n. 335.

L'INPS ha ritenuto la sussistenza dell'obbligo di iscrizione del Sig. R. alla Gestione Commercianti ai sensi dell'art. 1, comma 203, l. n. 662/1996.

La Corte di Cassazione, con la sentenza di rinvio, nel censurare la diversa interpretazione data dalla Corte d'Appello per la sussistenza del requisito della *prevalenza*, ha precisato che : *"... a parere del Collegio, i requisiti congiunti di abitualità e prevalenza dell'attività del socio di società a responsabilità limitata (l'onere della prova dei quali è a carico dell'INPS) sono da riferire all'attività lavorativa espletata dal soggetto considerato in seno all'impresa che costituisce l'oggetto della società, ovviamente al netto dell'attività eventualmente esercitata in quanto amministratore, per la quale semmai ricorre l'obbligo dell'iscrizione alla gestione separata di cui alla legge n. 335/1995.*

*Detto altrimenti, va assicurato alla gestione commercianti il socio di società a responsabilità limitata che si dedica abitualmente e prevalentemente al lavoro in azienda, indipendentemente dal fatto che il suo apporto sia prevalente rispetto agli altri fattori produttivi.... una tale accezione del requisito della «prevalenza», infatti, meglio si attaglia alla lettera della disposizione, volta all'evidenza a valorizzare l'elemento del lavoro personale, e meglio aderisce alla ratio dell'estensione dell'obbligo assicurativo introdotto dal legislatore per i soci di società a responsabilità limitata, dal momento che include nell'area di applicazione dell'assicurazione commercianti tutti i casi in cui l'attività del socio, ancorché abituale e prevalente rispetto al resto delle sue proprie attività, non possa essere ritenuta preponderante rispetto agli altri fattori produttivi dell'impresa".*

Nel caso in esame già in sede ispettiva il Sig. R. aveva dichiarato agli ispettori INPS che l'attività della società era svolta da lui e da due dipendenti, precisando: *"io mi occupo della gestione*

*commerciale, della contabilità, della fatturazione e di tutti gli altri aspetti attinenti l'attività. [...] Questa è la mia unica attività, il mio unico reddito, lavoro qui a tempo pieno"* (cfr. verbale allegato sub doc. 3 fascicolo I grado INPS causa n. 76 RGL 2008).

Conformi sono anche le dichiarazioni rese dai Sigg. B.S. e G.G., dipendenti di R.M.T. V. s.r.l., tanto in sede di accertamenti ispettivi (cfr. verbale allegato sub docc. 5 e 6 fascicolo INPS causa n. 76 RGL 2008) quanto, come già riferito dal primo giudice, in sede di esame testimoniale dal secondo.

Deve ritenersi provato dalle risultanze istruttorie che l'attività svolta in via prevalente da M.R. è riconducibile alla sua posizione di socio lavoratore di R.M.T. V. s.r.l. e non a quella di amministratore della società.

Può infatti ritenersi provato che il Sig. R. si sia occupato del lavoro aziendale costituente l'oggetto sociale della R.M.T. V. s.r.l., concorrendo in modo continuativo con la propria opera alla concreta realizzazione dello scopo sociale.

La sua attività abituale e prevalente, in senso qualitativo e quantitativo, era di tipo operativo e coincideva, come dallo stesso descritto, con l'attività svolta dalla società.

Né può sostenersi, come dedotto anche nella presente fase di giudizio da R., che egli si sia limitato all'esercizio di funzioni gestorie, di rappresentanza e di indirizzo dell'impresa proprie degli amministratori di società.

Sotto il primo profilo, infatti, si osserva, con il primo giudice, che l'attività amministrativa, contabile e commerciale dichiarata dallo stesso Sig. R. agli ispettori era rivolta alla concreta realizzazione dello scopo sociale e al suo raggiungimento operativo, attuabile mediante la collaborazione di lavoratori autonomi e subordinati, mentre l'attività di amministratore - fondata su una relazione di immedesimazione organica - comporta l'espletamento di un'attività di impulso e di rappresentanza ed è rivolta ad assicurare il funzionamento dell'organismo sociale.

Sia l'impiegata *part time* B. che l'impiegato a tempo pieno G. hanno riferito che il Sig. R. era in ufficio tutti i giorni e "*ci dice cosa dobbiamo fare*", con ciò confermando il carattere operativo dell'attività quotidianamente svolta.

Alla luce di quanto esposto devono ritenersi sussistenti i requisiti stabiliti dall' art. 1, comma 203, legge 23 dicembre 1996 n. 662, con conseguente obbligo di iscrizione presso la Gestione degli esercenti attività commerciali in capo a M.R. per gli anni di cui è causa.

4. Deve ritenersi infondata l'eccezione di compensazione riproposta dal Sig. R. nella presente fase di giudizio

Non è contestato che il Sig. R. sia stato iscritto alla Gestione Separata ex art. 2, comma 26, legge 8 agosto 1995 n. 335 (e lo era anche nel periodo oggetto di causa) e che siano stati accreditati i relativi contributi.

Parte del presente giudizio è il Sig. M.R., in qualità di persona fisica, mentre i contributi sono stati versati alla Gestione Separata da altro soggetto, vale a dire R.M.T. V. s.r.l..

La condivisibile giurisprudenza di legittimità, che si richiama anche ai sensi dell'art. 118 disp. att. c.p.c., si è consolidata nell'affermare che: "*In tema di obbligazione contributiva nelle assicurazioni obbligatorie, il datore di lavoro è direttamente obbligato, ai sensi dell'art. 19 della L. n. 218 del 1952, verso l'ente previdenziale anche per la parte a carico dei lavoratori dei quali non è rappresentante ex lege. Ne consegue che, in ipotesi di indebito contributivo, il datore di lavoro è l'unico legittimato all'azione di ripetizione nei confronti dell'ente anche con riguardo alla quota predetta*" (Sez. L, Ordinanza n. 2135 del 29/01/2018; conf. Sez. L, Sentenza n. 239 del 11/01/2006).

Nel caso in esame unico legittimato alla ripetizione dei contributi è il soggetto che era direttamente obbligato e ha versato i contributi, vale a dire R.M.T. V. s.r.l..

5. Concludendo, decidendo in sede di rinvio, la Corte respinge le opposizioni proposte alle cartelle esattoriali da M.R. con i ricorsi introduttivi dei giudizi di primo grado.

Segue la condanna di M.R. a rifondere all'INPS le spese del giudizio di Cassazione e del presente giudizio, che la Corte liquida 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 D.M. n. 55 del 10 marzo 2014.

*(Omissis)*

---

(1) V. in q. Riv., 2010, p. 134