

Contributi – Contratti di formazione e lavoro – Indebito per aiuti di Stato (esoneri contributivi) illegittimi – Prescrizione decennale.

Contributi – Iscrizione a ruolo di contributi non versati – Decadenza dal relativo potere – Momento di esigibilità del credito – Rilevanza.

Processo civile – Opposizione a cartella di pagamento per vizi formali – Termini – Applicazione artt. 617 e 618 bis c.p.c..

Diritto pubblico – Norme di diritto comunitario aventi efficacia diretta – Prevalenza sulle norme interne.

Tribunale di Taranto – 03.11.2010 n. 7354 – Dott.ssa Palma – M. S.r.l. (Avv.ti Persiani, Proia, De Luca Tamajo, Dondi, Maresca, Pessi, Trifirò, Stirolì) – INPS – SCCI S.p.A. (Avv. Assi).

In materia di recupero di indebito per esoneri contributivi dichiarati illegittimi dalla Commissione della Comunità Europea, la prescrizione non è quinquennale, dovendosi ritenere -con riguardo alla natura dell'obbligazione- che non si tratti di obbligazione previdenziale, bensì di una obbligazione avente fonte nel diritto comunitario, con la conseguenza che ad essa si applica il termine di prescrizione decennale previsto, in via generale, dall'art. 2946 cod. civ..

Per la individuazione del termine che comporta la decadenza dell'INPS dal potere di iscrivere a ruolo contributi non versati, deve aversi riguardo al momento di esigibilità dei contributi stessi. Nel caso di specie, trattandosi di "aiuti di Stato" dichiarati illegittimi dalla Commissione della Comunità Europea, dovrà considerarsi momento rilevante la data della decisione della Commissione ovvero quello della pronuncia sfavorevole della Corte di Giustizia su ricorso dell'Italia.

L'opposizione a cartella di pagamento, con cui il debitore intende far valere vizi formali della cartella stessa, deve essere proposta, a pena di inammissibilità, nei termini di cui agli artt. 617 e 618 bis c.p.c..

Le norme di diritto comunitario aventi efficacia diretta –ossia quelle recanti un obbligo giuridico chiaro e preciso nei confronti degli Stati membri, quindi suscettibili di

attuazione senza che necessiti l'esercizio di un potere discrezionale da parte degli Stati stessi- prevalgono sulle norme nazionali e vincolano il giudice nazionale.

Con ricorso depositato il 28.09.2007 la M. S.r.l. ha chiamato in giudizio l'INPS per sentire annullare o dichiarare l'illegittimità della cartella esattoriale n. 014 2007 00195276 44 000, notificata in data 30.08.2007, con la quale in seguito alla decisione della Commissione della Comunità Europea dell'11.5.99 che aveva dichiarato che gli esoneri contributivi stabiliti per contratti di formazione e lavoro dalla normativa italiana si configuravano come "aiuti di Stato", contrastanti con le previsioni dell'art. 88 del Trattato Istitutivo dell'Unione Europea, le era stato ingiunto il pagamento della somma di euro 577.493,42 per recupero sgravi contributivi ottenuti per la stipula di contratti di formazione e lavoro relativi al periodo novembre 1995 - maggio 2001 e configurati come "aiuti di Stato".

Parte opponente ha eccepito l'inammissibilità o inefficacia dell'iscrizione a ruolo per i seguenti motivi :

- decadenza dell'INPS dal potere di iscrivere le somme a ruolo per scadenza del termine fissato dall'art. 25, comma 1°, lett. B), D. Lgs. 26.02.1999 n. 46, atteso che le agevolazioni in oggetto, come indicato nella cartella esattoriale, si riferirebbero al periodo novembre 1995 - maggio 2001;

- nullità della cartella esattoriale per difetto di adeguata motivazione (mancata indicazione dei lavoratori assunti con CFL cui si riferiscono le agevolazioni ripetende, delle modalità di determinazione degli importi richiesti, dei motivi del carattere indebito delle agevolazioni);

- impossibilità di applicare le decisioni della Commissione europea nelle controversie tra privati, essendo le medesime vincolanti solo per gli Stati destinatari, e non potendo l'INPS incidere con propri atti su diritti soggettivi riconosciuti da norme di legge;

- difetto di legittimazione attiva dell'INPS ad adottare provvedimenti necessari per il recupero degli sgravi *de quibus*;

- prescrizione delle somme richieste, aventi natura di contributi previdenziali, atteso che le stesse riferite al periodo novembre 1995 - maggio 2001, sono state richieste con missiva di " recupero agevolazioni contributive per CFL " ricevuta nel gennaio del 2005, allorquando il termine quinquennale fissato dall'art. 3, comma 9, legge 8.8.1995 n. 335 risultava ampiamente decorso. Nel merito, ha dedotto la società ricorrente l'infondatezza della pretesa creditoria per i seguenti motivi :

- mancata specificazione delle somme costituenti effettivamente agevolazioni non consentite dalla normativa comunitaria, avendo l'INPS richiesto genericamente ed indistintamente la restituzione di tutte le agevolazioni contributive concesse in base alle norme sopra richiamate, senza tenere conto dei costi sostenuti dall'impresa per la formazione dei lavoratori assunti con cfl e degli oneri fiscali;

- violazione del principio del " legittimo affidamento " essendo stato lo sgravio concesso in applicazione e conformità alla legge dello Stato;

- compatibilità delle agevolazioni concesse con la normativa comunitaria, in quanto inferiori alla soglia *de minimis* stabilita dalla decisione della Commissione europea dell'11.05.1999 entro la quale gli aiuti sono considerati leciti (euro 100.000 per tre anni) :

L'INPS e la spa Scci, costituitisi, hanno contestato con diffuse argomentazioni la fondatezza dell'opposizione, chiedendone il rigetto. Hanno evidenziato il rispetto dei termini stabiliti dagli artt. 24 e 25 del d. lvo 46/99, considerato che la data di entrata in vigore dell'art 25 cit., originariamente stabilita, sarebbe stata prorogata fino al 1.1.04 da varie disposizioni normative, tra le quali l'art. 38. co. 8, della l. 289/02 e l'art. 4, co. 25 della legge n. 350/03; l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione; l'esattezza delle somme pretese in restituzione con riduzione del 25%, in quanto " misura di carattere generale " non considerata " aiuto di Stato " dalla decisione della Commissione della Comunità Europea dell'11.5.99, maggiorata degli interessi; la carenza probatoria in ordine al proprio diritto agli sgravi in applicazione dei criteri della menzionata decisione, evidenziando gravare sull'opponente l'onere probatorio in ordine alla sussistenza delle condizioni normativamente previste per beneficiare degli sgravi.

Dopo alcuni rinvii la causa, istruita documentalmente, è stata decisa all'esito del deposito di note autorizzate e della discussione orale come da separato dispositivo.

Si rende in primo luogo necessario, ai fini di una compiuta valutazione della fattispecie dedotta in giudizio e delle numerose eccezioni preliminari sollevate dalla opponente, effettuare la ricostruzione del quadro normativo e delle vicende dalle quali ha avuto origine.

Come è noto, il contratto di formazione e lavoro è stato introdotto e disciplinato originariamente dalla legge n. 863 del 1984, alla quale successivamente sono state apportate modifiche ed integrazioni ad opera delle leggi nn. 407/90, 169/91, 451/94 e 196/97.

La disciplina legislativa aveva così previsto, a beneficio delle imprese, in relazione alle assunzioni dalle stesse effettuate mediante contratto di formazione lavoro, la riduzione

di oneri sociali per tutta la durata del contratto; in particolare, la l. 863/84 aveva delineato una serie di agevolazioni : riduzione del 25% degli oneri normalmente dovuti per le imprese stabilite al di fuori del Mezzogiorno; riduzione del 40% di tali oneri per le imprese del settore commerciale e turistico con meno di 15 dipendenti e stabilite al di fuori del Mezzogiorno; esenzione totale da tali oneri per le imprese artigianali e quelle stabilite in regioni con un tasso di disoccupazione superiore alla media nazionale; il beneficio contributivo era stato condizionato alla sussistenza di alcuni requisiti, quali l'età ed il titolo di studio, il non avere proceduto alla riduzione del personale con eguale qualifica nei dodici mesi precedenti l'assunzione e l'aver mantenuto in servizio con contratto a tempo indeterminato almeno il 60% dei lavoratori assunti con c. f. l., il cui contratto era terminato nei 24 mesi precedenti.

Successivamente sono state introdotte modifiche determinanti una diversa modulazione regionale dell'aiuto (legge n. 407/90), la elevazione dell'età massima - 32 anni - dei beneficiari (l. n. 169/91), la distinzione fra i vari tipi di formazione ed il minimo di ore da dedicare alla stessa (leggi 451/94 e 197/97).

In data 7 maggio 1997 le autorità italiane hanno notificato alla Commissione ai sensi dell'art 93 (ora 88), n. 3 del Trattato, il progetto di legge relativo ad aiuti di Stato (poi legge n. 196/97) e, sulla base delle informazioni trasmesse, la Commissione ha preso in esame anche gli altri regimi di aiuti nel settore (e quindi le citate leggi, già in vigore, nn. 863/84, 407/90, 169/91 e 451/94), che non erano stati oggetto di preventiva notifica.

Con comunicazione del 17.8.98 la Commissione delle Comunità europee ha informato lo Stato italiano dell'avvio del procedimento previsto dall'art. 88 par. 2 del Trattato CE, con riferimento alla normativa in tema di contratti di formazione lavoro sopra indicata, con specifico riguardo ai benefici concessi a decorrere dal novembre 1995.

La procedura si è conclusa con la decisione 2000/128/CE adottata dalla Commissione in data 11.5.99, con la quale è stato statuito : “ **Articolo 1.** *Gli aiuti illegittimamente concessi dall'Italia, a decorrere dal novembre 1995, per l'assunzione di lavoratori mediante i contratti di formazione e lavoro previsti dalle leggi 863/84, 407/90, 169/91 e 451/94, sono compatibili con il mercato comune e con l' accordo CEE a condizione che riguardino : la creazione di nuovi posti di lavoro nell'impresa beneficiaria a favore di lavoratori che non hanno ancora trovato un impiego o che hanno perso l'impiego precedente nel senso definito dagli orientamenti in materia di aiuti all'occupazione; l'assunzione di lavoratori che incontrano difficoltà specifiche ad inserirsi o a reinserirsi nel mercato del lavoro. Ai fini della presente decisione, per lavoratori che*

incontrano difficoltà specifiche ad inserirsi o a reinserirsi nel mercato del lavoro s' intendono i giovani con meno di 25 anni, i laureati fino a 29 anni compresi, i disoccupati di lunga durata, vale a dire le persone disoccupate da almeno un anno. 2. Gli aiuti concessi per mezzo di contratti di formazione e lavoro che non soddisfano alle condizioni menzionate al paragrafo 1 sono incompatibili con il mercato comune. Articolo 2. Gli aiuti concessi dall'Italia in virtù dell'articolo 15 della legge n. 196/97 per la trasformazione di contratti di formazione e lavoro in contratti a tempo indeterminato sono compatibili con il mercato comune e con l'accordo CEE purché rispettino la condizione della creazione netta di posti di lavoro come definita dagli orientamenti comunitari in materia di aiuti all'occupazione. Il numero dei dipendenti delle imprese è calcolato al netto dei posti che beneficiano della trasformazione e dei posti creati per mezzo di contratti a tempo determinato o che non garantiscono una certa stabilità dell'impiego. 2. Gli aiuti per la trasformazione di contratti di formazione e lavoro in contratti a tempo indeterminato che non soddisfano la condizione di cui al paragrafo 1 sono incompatibili con il mercato comune. Articolo 3. L'Italia prende tutti i provvedimenti necessari per recuperare presso i beneficiari gli aiuti che non soddisfano alle condizioni di cui agli articoli 1 e 2 già illegittimamente concessi. Il recupero ha luogo conformemente alle procedure di diritto interno. Le somme da recuperare producono interessi dalla data in cui sono state messe a disposizione dei beneficiari fino a quello del loro recupero effettivo. Gli interessi sono calcolati sulla base del tasso di riferimento utilizzato per il calcolo dell'equivalente sovvenzione nel quadro degli aiuti a finalità regionale ”.

Avverso tale decisione la Repubblica italiana ha proposto ricorso *ex art.*, 230/1° c. Trattato CE, per l'annullamento, in subordine relativo anche al solo art. 3, e la Corte di Giustizia, con la decisione del 7 marzo 2002 (C - 310/99) ha ravvisato la piena rispondenza al diritto comunitario della decisione impugnata, respingendo il ricorso.

Successivamente, la Corte di Giustizia con sentenza dell'1.4.04, pronunciando sul ricorso *ex art* 88 n. 2 secondo comma CE proposto dalla Commissione delle Comunità europee, ha dichiarato che “ ... *la Repubblica italiana, non avendo adottato entro i termini prescritti tutte le misure necessarie per recuperare presso i beneficiari gli aiuti che, ai sensi della decisione della Commissione 11 maggio 1999, 2000/128/CE, relativa al regime di aiuti concessi dall'Italia per interventi a favore dell'occupazione, sono stati giudicati illegittimi ed incompatibili con il mercato comune, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli artt. 3 e 4 della detta decisione ”.*

All'esito di tale decisione l'INPS, ha notificato alla società M. S. r. l. la cartella

esattoriale oggetto di opposizione ingiungendo il pagamento della complessiva somma di euro 577.493,42, considerevolmente ridimensionata in corso di causa in seguito al riconoscimento da parte dell'istituto della non debenza dell'importo di euro 244.957,90.

Delineato il quadro normativo in cui s'inserisce la vicenda esaminata, occorre procedere alla valutazione delle eccezioni preliminari - di decadenza, nullità della cartella esattoriale per vizi di motivazione, prescrizione e difetto di legittimazione attiva dell'INPS - sollevate dalla società opponente.

Quanto alla prima questione, l'art. 25 d. lgs. 46/99, disciplinante i termini di decadenza per l'iscrizione a ruolo, non è applicabile al caso di specie, poiché l'art. 36 comma 6 del d. lgs. 46 prevede che “ *Le disposizioni contenute nell'articolo 25 si applicano ai contributi e premi non versati ed agli accertamenti notificati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto* ”, termine poi modificato con “ *1° gennaio 2004* ” dalla legge 350/03. La norma, quindi, distingue due ipotesi : la prima, quella dei contributi e premi non versati successivamente al 1° gennaio 2004; la seconda, quella degli accertamenti notificati oltre tale data.

La fattispecie in esame rientra nella prima ipotesi, trattandosi di contributi denunciati spontaneamente dal datore di lavoro ma, poi, non versati.

Quanto al momento di esigibilità dei contributi in oggetto, va evidenziato che gli stessi sono dovuti in quanto la Commissione prima, e la Corte di Giustizia, poi, hanno qualificato come aiuti di Stato gli sgravi contributivi concessi ai sensi delle leggi sopra citate in materia di c. f. l.

Infatti, la Commissione, nel 1999, ebbe a ritenere incompatibili gli aiuti concessi con c. f. l. al di fuori delle condizioni enunciate dalla decisione stessa (ossia, che riguardassero creazione di nuovi posti di lavoro a favore di lavoratori che non hanno ancora trovato un impiego o che hanno perso il precedente impiego, nonché assunzione di lavoratori cd. svantaggiati, cioè giovani con meno di 25 anni, laureati sino a 29 anni compresi, disoccupati di lunga durata); su ricorso dell'Italia, la CGCE si pronunciava - rigettando il ricorso - confermando quanto sancito dalla Commissione.

Pertanto, ad uno di tali momenti (1999, data della decisione della Commissione, o 2002, data di pronuncia della Corte di Giustizia su ricorso dell'Italia), va fissato il momento di esigibilità dei contributi.

In ogni caso, si tratta di contributi concretamente esigibili in data precedente l'entrata in vigore della disposizione di cui agli artt. 25 e 36 del d. lgs. citato.

Vale la pena di sottolineare che in ogni caso, anche a voler ammettere la decadenza

dal potere dell'INPS di iscrivere a ruolo le somme dovute, non si ritiene che ciò precluda, una volta per tutte, la possibilità dell'istituto di chiedere, mediante normale giudizio di accertamento ovvero procedura monitoria, quanto spettantegli, in quanto la decadenza farebbe venir meno, semplicemente, la possibilità di servirsi del più rapido ed incisivo sistema della riscossione mediante ruoli e non potrebbe precludere al giudice di esaminare il merito della pretesa contributiva.

Quanto all'eccezione di nullità della cartella per *mancanza di motivazione*, concernente un vizio meramente formale, l'art. 29, co. 2 del cit. d. lvo non preclude per le entrate previste dal comma precedente, tra cui quelle per cui è causa, al debitore la proposizione di autonoma opposizione nelle modalità delle opposizioni a precetto ed al pignoramento : ne consegue che le opposizioni previste dall'art. 24 non esauriscono tutte le possibilità di tutela del contribuente, dovendo quest'ultimo, ove intenda far valere vizi attinenti la regolarità formale del titolo, della cartella, anche sotto il profilo relativo alla carenza di motivazione, agire nel rispetto dell'art. 617 c. p. c. e nel rispetto del termine ivi prescritto (per un'ipotesi analoga, cfr. Cass. 28 giugno 2002, n. 9498, in motivazione; v. Cass. sez. un. 10.10.2000, n. 562; Cass. 20 luglio 2001, n. 9912 e da ultimo, Cass., 8.7.2008 n. 18691).

Il vigente sistema di tutela giurisdizionale per le entrate previdenziali (ed in genere per quelle non tributarie) prevede, infatti, le seguenti possibilità di tutela per il contribuente : a) proposizione di opposizione al ruolo esattoriale per motivi attinenti al merito della pretesa contributiva ai sensi dell'art. 24, comma 6° del d. lgs. 46/1999, ovvero sia nel termine di giorni 40 dalla notifica della cartella di pagamento, davanti al giudice del lavoro; b) proposizione di opposizione ai sensi dell'art. 615 c. p. c. per questioni attinenti non solo alla pignorabilità dei beni, ma anche a fatti estintivi del credito sopravvenuti alla formazione del titolo (quali ad esempio la prescrizione del credito, la morte del contribuente, l'intervenuto pagamento della somma precettata) sempre davanti al giudice del lavoro nel caso in cui l'esecuzione non sia ancora iniziata (art. 615, comma 1° c. p. c.) ovvero davanti al giudice dell'esecuzione se la stessa sia invece già iniziata (art. 615, comma 2° ed art. 618 - *bis* c. p. c.); c) proposizione di una opposizione agli atti esecutivi *ex art. 617 c. p. c.*, ovvero sia “ *nel termine perentorio di cinque giorni dalla notifica del titolo esecutivo o del precetto* ” (il termine è di venti giorni a decorrere dal 1° marzo 2006 per effetto delle modifiche apportate dal d. l. 14.3.2005, n. 35, conv. in l. 14.5.2005, n. 80, la cui entrata in vigore è stata differita dapprima alla data del 1° gennaio 2006 dall'art. 8 del d. l. 30.6.2005, n. 115, conv. in l. 17.8.2005, n. 168 e poi a quella detta del 1° marzo 2006, ai

sensi di quanto previsto dal comma 6 dell'art. 1, l. 28 dicembre 2005, n.263 e modificato dall'art. 1, d. l. 30 dicembre 2005, n. 271) per vizi formali del titolo (quali ad esempio quelli attinenti la notifica e la motivazione) ovvero della cartella di pagamento, anche in questo caso davanti al giudice dell'esecuzione o a quello del lavoro a seconda che l'esecuzione stessa sia già iniziata (art. 617, comma 2° c. p. c.) o meno (art. 617, comma 1° c. p. c.).

Rispetto alle prime due tipologie di opposizione, legittimato passivo è l'Ente impositore (nonché, per quanto riguarda i crediti contributivi dell'INPS, anche la S. C. C. I. s. p. a. ai sensi dell'art. 13, comma 8 della legge n. 448/98, che indica come litisconsorte necessario nel giudizio di opposizione il Cessionario dei crediti dell'INPS), in quanto, mentre la formulazione originaria dell'art. 24, comma 5° del citato d. lgs. n. 46 del 1999 disponeva che il ricorso di opposizione all'iscrizione al ruolo dovesse essere notificato “ *anche al concessionario* ”, tale specifica previsione è stata successivamente soppressa dall'art. 4, comma 2 - *ter* del d. l. 24.9.2002, n. 209, convertito con modificazioni in L. 22.11.2002, n. 265. Il concessionario del servizio di riscossione deve invece ritenersi legittimato passivamente in giudizio rispetto alla opposizione agli atti esecutivi, laddove viene contestata, in generale, la regolarità degli atti esecutivi o del titolo ovvero del precetto (che, nel caso dell'esecuzione mediante ruolo, è costituito proprio dalla cartella di pagamento a norma dell'art. 25 del d. P. R. 602/73).

La conferma testuale dell'affermazione secondo la quale avverso la cartella di pagamento siano consentite le suddette forme di opposizione si rinviene sia nella formulazione dell'art. 24, comma 6° del d. lgs. n. 46/99 - a norma del quale “ *il giudizio di opposizione contro il ruolo per motivi inerenti il merito della pretesa contributiva è regolato dagli articoli 442 e seguenti del codice di procedura civile* ” -, sia in quella dell'art. 29, comma 2° del medesimo decreto legislativo - a norma del quale “ *alle entrate indicate nel comma (cioè, tra l'altro, quelle non tributarie) non si applica la disposizione del comma 1 dell'articolo 57 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, come sostituito dall'articolo 16 del presente decreto, e le opposizioni all'esecuzione ed agli atti esecutivi si propongono nelle forme ordinarie* ”. Il citato art. 57 del d. P. R. n. 602/73, nel testo attualmente vigente, in relazione alla procedura di riscossione delle entrate tributarie, non consente infatti le opposizioni regolate dall'articolo 615 del codice di procedura civile (fatta eccezione per quelle concernenti la pignorabilità dei beni), né le opposizioni regolate dall'articolo 617 del codice di procedura civile relative alla regolarità formale ed alla notificazione del titolo esecutivo.

Di conseguenza, per quanto riguarda la riscossione dei crediti contributivi non tributari, il debitore, che intenda contestare la regolarità formale degli atti di esecuzione nonché della cartella (che altro non è se non un estratto del ruolo stesso), dovrà necessariamente proporre l'opposizione agli atti esecutivi secondo la disciplina del codice di rito e, in particolare, secondo il disposto degli artt. 617 e 618 *bis* c. p. c., ovverosia entro il già citato termine perentorio di cinque giorni decorrenti, per quanto riguarda la cartella, dalla notificazione della stessa (di venti giorni a decorrere dal 1° gennaio 2006).

Tanto premesso, deve evidenziarsi che, nella fattispecie, i motivi di opposizione esposti nella narrativa del ricorso ed attinenti alla genericità delle indicazioni contenute nella cartella per identificare il credito e – quindi - alla carente motivazione del ruolo esattoriale e della cartella opposta non possono essere in questa sede esaminati, in quanto avrebbero dovuto essere tempestivamente proposti (entro il termine perentorio di 20 giorni dalla notifica della cartella di pagamento) con apposita opposizione agli atti esecutivi *ex* art. 617 c. p. c..

Per mera completezza va – tuttavia - evidenziato essere il rilievo del tutto infondato costituendo la cartella l'atto finale di un articolato procedimento amministrativo, costituito da una serie di atti - costituenti il presupposto dell'iscrizione a ruolo - già a conoscenza del contribuente o perché di sua provenienza (dichiarazione dello stesso contribuente cui non ha fatto seguito il pagamento) o perché notificati al medesimo all'esito di ispezioni disposte sul luogo di lavoro. Il concessionario della riscossione può, pertanto, limitarsi a richiamare l'atto presupposto (ruolo), in virtù del principio della motivazione *cd. per relationem*, come espressamente sancito dal decreto ministeriale 3.9.1999 a 321, il quale all'art. 1, co. 2, individua come elemento essenziale del ruolo “ *l'indicazione sintetica degli elementi sulla base dei quali è stata effettuata l'iscrizione a ruolo* ”, precisando che, ove l'iscrizione discenda da “ *atto precedentemente notificato, devono essere indicati gli estremi di tale atto e la relativa data di notifica* ”.

Inoltre, la cartella esattoriale indica in maniera puntuale l'ente impositore (INPS sede di Taranto), la causale della pretesa contributiva avanzata (assicurazione sociale dei lavoratori dipendenti recupero sgravi c. f. l. decisione U. E. 11/5/1999) ed il periodo di riferimento (novembre 1995 - maggio 2001).

Va rigettata, altresì, **l'eccezione di prescrizione** sollevata dalla società opponente, fondata sull'assunto della natura previdenziale dell'obbligazione e conseguente applicabilità del termine quinquennale di cui all'art. 3, comma 9, lettera a, ultima parte, della legge n. 335 del 1995.

Condivide sul punto questo giudice le argomentazioni poste da parte della giurisprudenza di merito (in particolare, Corte d'Appello di Napoli 26.4.2010 e Corte d'Appello di Cagliari, 16.4.2009 n.163 (1)) a sostegno dell'applicabilità alla fattispecie in esame, del termine di prescrizione decennale di cui all'art. 2946 c. c. piuttosto che del più breve termine quinquennale legato alla qualificazione dell'obbligazione come previdenziale.

Occorre muovere dalla corretta ricostruzione dei rapporti tra diritto comunitario e diritto interno, distinguendo i termini in cui la Commissione può esercitare il proprio potere di recupero degli aiuti nei confronti dello Stato membro da quelli (interni) per il recupero da parte dello Stato degli aiuti dichiarati illegittimi; discipline convergenti in materia ma operanti l'una sul piano dei rapporti tra Commissione e Stato membro e l'altra su quello dei rapporti tra Stato membro e contribuente.

L'art. 15 del regolamento (CE) n. 659/1999 disciplina (non il termine di prescrizione ma piuttosto) la diversa fattispecie del “ periodo limite ” di 10 anni entro il quale la Commissione può esercitare il proprio potere di recupero degli aiuti nei confronti dello Stato membro, precisando che esso inizia a decorrere dal giorno in cui l'aiuto illegale viene concesso al beneficiario ed è interrotto da qualunque azione intrapresa dalla Commissione o da uno Stato membro che agisca su richiesta della Commissione nei confronti dell'aiuto illegale, restando sospeso per il tempo in cui la decisione della Commissione è oggetto di un procedimento dinanzi alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee; ogni aiuto per il quale è scaduto il periodo limite è considerato un aiuto esistente. Concorre a delineare la disciplina del caso l'art. 14 del medesimo Regolamento CE del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'art. 93 (poi art. 88 del Trattato CE - ora art. 108 del T. F. U. E.), entrato in vigore il 16 aprile 1999, che nella parte relativa al “ recupero degli aiuti ” dispone che “ 1. nel caso di decisioni negative relative a casi di aiuti illegali la Commissione adotta una decisione con la quale impone allo Stato membro interessato di adottare tutte le misure necessarie per recuperare l'aiuto dal beneficiario (in seguito denominata “ decisione di recupero ”). La Commissione non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto comunitario. 2. All'aiuto da recuperare ai sensi di una decisione di recupero si aggiungono gli interessi calcolati in base ad un tasso adeguato stabilito dalla Commissione. Gli interessi decorrono dalla data in cui l'aiuto illegale è divenuto disponibile per il beneficiario, fino alla data di recupero. 3. Fatta salva un'eventuale ordinanza della Corte di giustizia delle Comunità europee emanata ai sensi dell'art. 185 del trattato, il recupero va effettuato senza indugio

secondo le procedure previste dalla legge dello Stato membro interessato a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della decisione della Commissione. A tale fine ed in caso di procedimento dinanzi ai tribunali nazionali gli Stati membri interessati adottano tutte le misure necessarie disponibili nei rispettivi ordinamenti giuridici, comprese le misure provvisorie, fatto salvo il diritto comunitario ”.

Il recupero va, dunque, effettuato senza indugio secondo le procedure previste dalla legge dello Stato membro interessato, a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva delle decisioni della Commissione e non impediscano un effettivo recupero degli aiuti (cfr. decisione CE del 28.6.2000 – Salzgitter); in ossequio ai principi di equivalenza ed effettività, le modalità di ripetizione non devono essere meno favorevoli di quelle concernenti ricorsi analoghi di natura interna né tali da rendere di fatto impossibile o eccessivamente gravoso l'esercizio dei diritti riconosciuti dall'ordinamento comunitario. Il regime di prescrizione dei crediti resta pertanto quello di diritto interno ed è condizionato dalla natura che s'intende riconoscere all'obbligazione in esame, a seconda cioè che la si reputi relativa a « contributi di previdenza ed assistenza sociale obbligatoria » ovvero la si riconduca alla categoria della ripetizione dell'indebito o, ancora, alla regola generale di cui all'art. 2946 c. c..

La questione deve essere inquadrata alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 125 del 2009 (2) pronunciata nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 9, lett. a), ultima parte, e 10, della legge 8 agosto 1995, n. 335 (Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare) in combinato disposto con l'art. 15 del regolamento del Consiglio delle Comunità europee n. 659/1999 (recante modalità di applicazione dell'art. 93 del Trattato CE), dovendo preliminarmente chiarirsi la natura dell'obbligazione in oggetto.

La controversia sottoposta all'esame della Corte Costituzionale prende anch'essa “ *le mosse dalla decisione della Commissione europea n. 2000/128/CE dell'11 maggio 1999, con la quale, traendo spunto dalla notifica del disegno di legge che avrebbe dato vita alla legge 24 giugno 1997, n. 196 (Norme in materia di promozione dell'occupazione) ed estendendo l'esame a tutta la normativa nazionale relativa ai contratti di formazione e lavoro aveva avviato la procedura d'infrazione di cui all'art. 88, paragrafo 2, del Trattato che istituisce la Comunità europea del 25 marzo 1957, reso esecutivo con legge 14 ottobre 1957, n. 1203 (come modificato dal Trattato di Nizza del 26 febbraio 2001, reso esecutivo con legge 11 maggio 2002, n. 102), (ex art. 93, paragrafo 3, dell'originario Trattato CE), in relazione alla disciplina che accordava benefici contributivi in caso di contratti di*

formazione e lavoro ed, in particolare, per quella parte di sgravio contributivo differenziale rispetto alla misura fissa ed uniforme di cui alla legge 19 dicembre 1984, n. 863 (conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 30 ottobre 1984, n. 726, recante misure urgenti a sostegno ed incremento dei livelli occupazionali) e pari al 25%. Ad avviso della Commissione (che indicava pure dei criteri cui i contratti dovevano uniformarsi per essere conformi alla normativa comunitaria) gli sgravi accordati in misura superiore, in ragione del luogo d'insediamento dell'impresa beneficiaria del settore di appartenenza e della dimensione costituivano misure selettive capaci d'incidere sulla concorrenza sia all'interno dello Stato sia tra imprese insediate in Stati diversi ”. Osserva la Corte Costituzionale che, “ l'art. 14 del regolamento - sotto il titolo “ recupero degli aiuti ” - si riferisce alle iniziative della Commissione e, nel terzo comma dispone che « il recupero va effettuato senza indugio secondo le procedure previste dalla legge dello Stato membro interessato a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della decisione della Commissione. A tal fine e in caso di procedimento dinanzi ai Tribunali nazionali, gli Stati membri interessati adottano tutte le misure necessarie disponibili nei rispettivi ordinamenti giuridici, comprese le misure provvisorie, fatto salvo il diritto comunitario ». Il principio che le procedure dirette al recupero dell'aiuto incompatibile sono disciplinate dal solo diritto nazionale è espresso, dunque, in forma molto chiara. Né a diverse conclusioni si può giungere sulla base del successivo art. 15, anch'esso riferito ai poteri della Commissione (primo comma), il quale, con il richiamo a « qualsiasi azione intrapresa dalla Commissione o da uno Stato membro, che agisca su richiesta della Commissione, nei confronti dell'aiuto illegale » non ha inteso riferirsi alle azioni di recupero avviate nell'ambito degli ordinamenti nazionali bensì alle iniziative intraprese sempre dalla medesima Commissione che ben può chiedere informazioni, chiarimenti, indagini agli Stati membri per pervenire alle proprie determinazioni ”.

Precisa ancora detta sentenza che “ Il suddetto principio, del resto, è consolidato nella giurisprudenza comunitaria, la quale ha più volte affermato che il recupero dell'aiuto deve realizzarsi attraverso i mezzi e le procedure vigenti negli Stati membri sempre che il recupero stesso non sia reso praticamente impossibile (tra le altre : sentenza della Corte di giustizia 21 maggio 1990, C – 142/87, Tubemeuse, punto 61; sentenza 20 settembre 2001, C - 390/93, Banks, punti 121 - 122; sentenza 5 ottobre 2006, C - 368/04, Transalpine Olleitung, punto 45). L'autonomia dello Stato membro incontra due soli limiti : l'equivalenza tra ciò che è previsto dal diritto comunitario con quanto previsto per le violazioni del diritto interno; e l'effettività del rimedio, nel senso che non

sia reso impossibile o eccessivamente difficoltoso l'esercizio dei diritti garantiti dall'ordinamento comunitario. Ciò riguarda anche il termine di prescrizione; secondo il diritto comunitario, esso deve essere analogo a quello previsto per i casi "interni" e deve essere ragionevolmente idoneo a rendere effettiva la sentenza o la decisione comunitaria che obbliga lo Stato al recupero".

Nel caso sottoposto al suo esame, la Corte Costituzionale - tuttavia - non ha preso posizione sulla questione preliminare ai fini dell'individuazione del termine di prescrizione applicabile, della natura dell'obbligazione ed ha evidenziato però il "difetto di motivazione dell'ordinanza di rimessione in ordine alla applicabilità, alla fattispecie oggetto del giudizio principale, del termine di prescrizione quinquennale stabilito dall'art. 3, commi 9 e 10, della legge n. 335 del 1995 per le obbligazioni contributive", precisando che "il giudice a quo, infatti non ha approfondito la rilevanza ai fini dell'individuazione della natura dell'obbligazione, della sua finalità di porre rimedio alla violazione del diritto comunitario, in quanto diretta al recupero di aiuti di Stato accertati in via definitiva come illegittimi da una decisione della Commissione e da due sentenze della Corte di giustizia (ordinanza n. 36 del 2009, con riguardo all'ipotesi di esenzioni fiscali), affermando in modo apodittico che la pretesa vantata dall'INPS andrebbe ricondotta nella categoria propria delle obbligazioni contributive peraltro dopo, aver rilevato che la relativa fonte era nel diritto comunitario. Il giudice rimettente trascura altresì, di precisare le ragioni che lo inducono ad escludere, in difetto di uno specifico termine breve di prescrizione in ordine al recupero degli aiuti di Stato, il ricorso al termine ordinario decennale".

Ed allora, riguardando il rapporto in questione una ripetizione di aiuti di Stato diversa dalla procedura di recupero di contribuzioni non versate, non appare affatto certo che si tratti di un'obbligazione previdenziale, quanto piuttosto di un'obbligazione avente fonte nel diritto comunitario.

Deve, dunque, escludersi che nel caso in esame sia ravvisabile un'obbligazione riconducibile all'omesso versamento dei contributi previdenziali secondo il diritto interno, quanto piuttosto - come esattamente rilevato nella menzionata sentenza emessa dalla Corte di Appello di Napoli in data 26.4.2010 - "un obbligo legale di recuperare la somma da parte dello Stato che discende direttamente dal diritto dell'Unione Europea di modo che può affermarsi che gli aiuti di Stato definiti incompatibili con il mercato comune integrino una categoria giuridica autonoma, cui si applica un termine di prescrizione che, secondo le indicazioni date dalla stessa Commissione è quello previsto dal diritto interno".

Ora, considerato che già il Trattato vieta l'aiuto, ma, una volta che esso è stato illegittimamente riconosciuto, l'obbligo di recuperarlo discende non dalla norma del Trattato stesso o da altra previsione di diritto derivato, ma solo dalla decisione della Commissione che "ordina" allo Stato di procedere alla ripetizione, dettando anche disposizioni circa le modalità di recupero e di computo degli interessi e facendo riferimento, quanto alla prescrizione, alle norme di diritto interno, deve ribadirsi la natura comunitaria dell'obbligazione in esame. Così ricostruita, in relazione alla fonte da cui deriva, la natura dell'obbligazione in mancanza di una disciplina speciale, deve farsi ricorso in tema di prescrizione alla regola generale di diritto interno costituita dall'art. 2946 cod. civ., invocata anche dall'INPS nella propria memoria, a norma del quale "*salvi i casi in cui la legge dispone diversamente, i diritti si estinguono per prescrizione con il decorso di dieci anni*".

Quanto all'individuazione, per la decorrenza della prescrizione, del *dies a quo*, considerato che il termine decorre da quando il diritto può essere esercitato, si ritiene di dovere aver riguardo più che alla data di pubblicazione della decisione della Commissione avvenuta in data 15.2.2000 (G. U. C. E. 2000 - L 42/1), a quella della sua notificazione allo Stato destinatario - in seguito a questo adempimento la decisione produce i suoi effetti e fa sorgere per lo Stato l'obbligo di recupero in esame.

Nella fattispecie - tuttavia - considerato che la decisione è intervenuta in data 11.5.1999 e che dalla sentenza della Corte di Giustizia (Sesta Sezione) in data 7 marzo 2002 resa nella causa C - 310/99, Repubblica italiana c. Commissione si evince che la stessa, con nota 4 giugno 1999, n. SG (99) D/4068, è stata regolarmente notificata alla Repubblica italiana, deve ritenersi che non sia decorso il termine decennale ritenuto applicabile.

Quanto innanzi esposto presuppone l'applicazione del principio del primato o supremazia del diritto comunitario, che assicura alle norme comunitarie prevalenza sulle norme nazionali. Tale principio, elaborato in primo momento dalla Corte di Giustizia, è stato mutuato dalla Corte Costituzionale (cfr : sentenze 98/65 e 183/73) in quanto, ancorato all'art. 11 della Costituzione, contenente di fatto limitazioni di sovranità pur nell'ambito dei valori costituzionali fondamentali, che rappresentano i cd. controlimiti alle limitazioni di sovranità accettate dal citato art. 11, con la conseguenza che le norme comunitarie prevalgono su tutte le norme interne comprese quelle di rango costituzionale ad eccezione dei diritti inviolabili e di principi inderogabili della Costituzione.

Tale primato, sia ove lo si qualifichi in termini di superiorità gerarchica della

normativa europea rispetto a quelle interna, essendo fonti appartenenti ad un unico ordinamento come ritiene la Corte di Giustizia, sia che lo si riconduca nell'ottica della separazione di competenza tra fonti nazionali e fonti comunitarie, siccome appartenenti ad ordinamenti paralleli abilitati ciascuno ad operare in una materia determinata, come ritenuto dalla Corte Costituzionale, comporta che la prevalenza o preferenza del diritto comunitario operi solo allorché quest'ultimo sia entrato nel diritto positivo, perché solo in tal caso vi può essere un contrasto tra diritto interno e diritto comunitario. Ove si verifici tale evenienza, il diritto interno deve cedere il passo a quello comunitario, nel senso che, rispetto a quest'ultimo diventa inefficace, ossia privo di applicazione nella risoluzione dell'antinomia creatasi.

Già a partire dalla nota pronuncia della Corte Costituzionale n. 183/83 è stato riconosciuto il principio dell'effetto diretto della normativa europea nell'ordinamento italiano, che riguarda pure le sentenze della Corte di Giustizia, a prescindere dal tipo di giudizio nel quale siano state rese; è stato altresì affermato che tutte le autorità nazionali, dunque anche quelle diverse dall'autorità giudiziaria, sono tenute ad assicurare l'immediata applicazione delle norme comunitarie dotate di effetto diretto (sent. Corte Cost. 389/89).

Ne discende l'obbligo per il giudice nazionale di applicare il diritto comunitario con la disapplicazione di disposizioni interne eventualmente in contrasto sia anteriori che successive alla norma comunitaria, per cui sono inammissibili o irrilevanti le questioni di legittimità costituzionale relative ad un contrasto tra norme interne e norme comunitarie con effetto diretto, non dovendo le norme interne essere applicate nel giudizio *a quo*, ad eccezione delle leggi regionali o delle leggi statali che determinano lesioni delle attribuzioni regionali e dei principi inviolabili dell'ordinamento costituzionale (sentenze Corte Cost. nn. 170/84 e 94/95).

Anche la Corte di Cassazione ha affermato l'efficacia diretta delle decisioni comunitarie di cui all'art. 88 del Trattato CE nell'ordinamento interno, che si traduce nell'obbligo, per le autorità nazionali, di applicare anche d'ufficio le norme di diritto comunitario mediante eventuale previa disapplicazione del diritto interno, ove contrastante con le suddette.

Tale efficacia, sempre secondo il pronunciamento della Suprema Corte, riguarda pure le decisioni con cui la Commissione dispone la sospensione di una misura di aiuto, ne dichiara l'incompatibilità e ne ordina la restituzione, e ciò nell'esercizio del potere di controllo degli aiuti di Stato rispetto al mercato comune; tale efficacia diretta, peraltro, comporta l'invalidità e/o l'inefficacia delle norme di legge e degli atti amministrativi o

negoziali in forza dei quali la misura di aiuto è stata erogata, oltre al divieto di dare esecuzione alla misura fino a quando la procedura di verifica non sia sfociata in una decisione finale della Commissione. La decisione in parola vincola sia lo Stato membro che i soggetti dell'ordinamento interno ed origina dall'obbligo di dare attuazione al diritto comunitario previa disapplicazione delle norme interne ove contrastanti, per cui è viziata da errore di diritto la sentenza del giudice interno che abbia ritenuto irrilevante la decisione con cui la Commissione ha disposto la sospensione di una misura di aiuto fino all'esito della procedura di verifica (Cass. Civ., sezione V, n. 24065/06 sezione III n. 4769/05, sez. I 23269/05).

La Corte di Cassazione ha altresì puntualizzato che le decisioni adottate dalla Commissione nell'ambito delle funzioni di vigilanza conferite dal Trattato CE ai sensi dell'art. 211 sull'attuazione e lo sviluppo della politica della concorrenza nell'interesse comunitario ed in base agli artt. 87 e 88 del Trattato stesso, pure se prive della generalità ed astrattezza, sono fonte di produzione di diritto comunitario, e, pertanto, obbligano gli Stati destinatari a dare attuazione ad esse, vincolando, con particolare riferimento alla materia degli aiuti di Stato, il giudice nazionale nell'ambito del giudizio portato alla sua cognizione; ha poi precisato che, al fine di valutare se una decisione negativa della Commissione in materia di aiuti di Stato sia o meno idonea a spiegare effetti diretti nell'ordinamento nazionale italiano, il giudice deve giovare unicamente dei criteri elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia CE, secondo cui la fonte comunitaria è dotata di efficacia diretta allorché l'obbligo giuridico sia sufficientemente chiaro e preciso nei confronti degli Stati membri, incondizionato, attuabile o eseguibile senza la necessità dell'esercizio di un potere discrezionale da parte degli Stati membri o delle istituzioni comunitarie (Cass. Sez. V, sent n. 17564/02). In definitiva, in presenza di dette condizioni, ogni decisione comunitaria, a prescindere dalla natura dell'atto che la contiene, può avere effetto diretto.

Principi da ultimo ribaditi con la sentenza n. 2428 del 3.2.2010, secondo la quale “ *Le decisioni adottate dalla Commissione delle Comunità europee, nell'ambito delle funzioni ad essa conferite dal Trattato CE ai sensi dell'art. 211 (ex art. 155) sull'attuazione e lo sviluppo della politica della concorrenza nell' interesse comunitario, in forza degli artt. 87 ed 88 (ex artt. 92 e 93) dello stesso Trattato, ancorché prive dei requisiti della generalità ed astrattezza, costituiscono fonte di produzione di diritto comunitario, sia pure limitatamente ai rapporti giuridici tra privati e pubblici poteri (cosiddetta efficacia verticale) e, quindi, vincolano il giudice nazionale nell'ambito dei*

giudizi portati alla sua cognizione ”.

Orbene, ai sensi dell'art. 88 del Trattato CE, la Commissione procede all'esame permanente dei regimi di aiuti esistenti negli Stati membri e, qualora constati che un aiuto concesso non è compatibile con il mercato comune, secondo il disposto del precedente art. 87, stabilisce che lo Stato lo sopprima o lo modifichi nel termine fissato nella medesima decisione. Se lo Stato non si conforma alla decisione nel termine stabilito, la Commissione al pari di qualsiasi altro Stato interessato, può adire la Corte di Giustizia.

E' poi previsto che, nel caso in cui la Commissione abbia iniziato la procedura *de quo*, la richiesta dello Stato interessato rivolta al Consiglio produce l'effetto di sospendere la procedura menzionata, fino a che non sia intervenuta la pronuncia del medesimo.

Fatta tale premessa, si deve ritenere, nel caso di specie, che la decisione della Commissione n. 128/99 presenti i requisiti di idoneità, sopra enucleati, al fine di spiegare efficacia diretta nel nostro ordinamento, poiché il datore di lavoro deve solo quantificare (nei limiti della prescrizione innanzi evidenziata) il proprio onere contributivo con i criteri e le modalità ivi indicati, in base ai dati relativi ai lavoratori ed all'azienda, senza necessaria collaborazione integrativa da parte dell'INPS o dello Stato Italiano, essendo l'obbligo incondizionato ed eseguibile senza la necessità dell'esercizio di un potere discrezionale da parte degli Stati membri o delle Istituzioni Comunitarie (cfr. sul punto, sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee n. 24 del 20.3.1997).

Invero, l'art. 14 del regolamento CE n. 659 del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'art. 93 (oggi art. 88) del Trattato CE, in vigore dal 16.4.1999, norma di evidente efficacia diretta, dispone, *sub* “ *Recupero degli aiuti* ”, che : “1. *Nel caso di decisioni negative relative a casi di aiuti illegali la Commissione adotta una decisione con la quale impone allo Stato membro interessato di adottare tutte le misure necessarie per recuperare l'aiuto dal beneficiario (in seguito denominata « decisione di recupero »). La Commissione non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con il principio generale del diritto comunitario. 2. All'aiuto da recuperare ai sensi di una decisione di recupero si aggiungono gli interessi calcolati in base a un tasso adeguato stabilito dalla Commissione. Gli interessi decorrono dalla data in cui l'aiuto illegale è divenuto disponibile per il beneficiario fino alla data di recupero. 3. Fatta salva un'eventuale ordinanza della Corte di giustizia delle Comunità europee emanata ai sensi dell'articolo 185 del trattato, il recupero va effettuato senza indugio secondo le procedure previste dalla legge dello Stato membro interessato, a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della decisione della Commissione. A tal fine ed in caso*

di procedimento dinanzi ai tribunali nazionali, gli Stati membri interessati adottano tutte le misure necessarie disponibili nei rispettivi ordinamenti giuridici, comprese le misure provvisorie fatto salvo il diritto comunitario ”.

Ne discende l'obbligo del recupero dei contributi e degli interessi dalla data in cui l'aiuto è divenuto disponibile per il beneficiario, con necessaria disapplicazione della normativa interna che aveva previsto l'aiuto illegittimo. Secondo la giurisprudenza comunitaria, infatti, la nozione di aiuto è da intendersi in senso ampio, rientrandovi non solo le erogazioni finanziarie strettamente intese, ma anche tutta una serie di misure di iniziativa pubblica aventi la finalità di agevolare le aziende in termini di riduzione dei costi o dei rischi per l'imprenditore tra cui, ad es., sovvenzioni a fondo perduto, prestiti a tasso agevolato, dilazioni nei pagamenti, presa in carico di oneri retributivi, agevolazioni o esenzioni fiscali, forniture a condizioni preferenziali, ecc ...

Pertanto, il recupero non può dipendere dalla forma di erogazione dell'aiuto, perché, diversamente ritenendo, si darebbe la possibilità agli Stati membri di eludere le norme applicabili (Corte Giustizia, sez. V, sent. n. 278/04).

Orbene, nel caso di specie, a seguito dell'accertata incompatibilità della misura di aiuto in esame con l'ordinamento comunitario, è stato ordinato all'Italia di recuperare presso i beneficiari quanto da loro non corrisposto, mediante le relative procedure interne.

Invero, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia, lo Stato membro può giustificare la propria eventuale inattività o inottemperanza solo con l'impossibilità assoluta di eseguire la decisione, che, però, non può concretizzarsi in argomentazioni di carattere giuridico afferenti al diritto interno (Sentenze 20.9.1990, 27.1.1998, 29.1.1998), oppure deducendo circostanze ricollegabili al principio del legittimo affidamento.

Quest'ultimo, tuttavia, sempre secondo le indicazioni della Corte di Giustizia, può soccorrere solo ove l'aiuto era stato regolarmente erogato nel rispetto delle norme di cui al Trattato, essendo dovere di un operatore economico diligente accertare se la relativa procedura sia stata regolarmente attivata e portata positivamente a termine; del resto, lo strumento ordinario di conoscenza delle decisioni e comunicazioni della Commissione europea è costituito dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale CE (cfr : sentenza 20.9.1990). Pertanto, l'impresa beneficiaria dell'aiuto può fare **legittimo affidamento** sulla regolarità dell'aiuto solo quando il suddetto sia stato concesso nel rispetto della procedura di cui all'art. 88 Trattato CE, anche quando l'illegittimità della decisione di concessione sia imputabile allo Stato. In tal caso potranno essere invocate circostanze eccezionali sulle

quali sia stato fondato l'affidamento legittimo circa la regolarità dell'aiuto ed il beneficiario potrà opporsi al suo recupero (cfr : sentenza 12.9.2007).

Nell'ipotesi per cui è causa, invece, la legittimità dell'affidamento è esclusa dal fatto che, nel periodo anteriore all'entrata in vigore della legge n. 196/97 la Commissione aveva informato i potenziali aventi diritto, fin dal 1983, con comunicazioni pubblicate nella G. U. C. E., della precarietà degli aiuti loro riconosciuti dall'Italia e che era possibile che, a seguito della procedura di verifica della loro compatibilità con l'ordinamento comunitario sarebbero stati chiamati a restituirli.

Quanto poi agli aiuti relativi al periodo successivo all'entrata in vigore della legge citata, posto che, dopo un periodo d'inerzia, l'Italia, intervenuta la promulgazione di quest'ultima, ha adempiuto ai propri obblighi d'informativa alla Commissione europea, il richiamo al principio del legittimo affidamento e a circostanze eccezionali, così come operato da parte ricorrente la quale si è limitata a dedurre di avere confidato nell'operato degli organi nazionali e di avere semplicemente applicato in modo pedissequo, la normativa interna, di carattere speciale, non è di alcun giovamento in quanto, in base alle argomentazioni sopra spiegate circa la prevalenza dell'ordinamento comunitario su quello interno, in forza del disposto degli artt. 10 ed 11 della Cost., tali argomenti finirebbero per scardinare il principio di prevalenza menzionato, posto che gli aiuti di cui si discute sono stati concessi proprio con una legge ritenuta incompatibile con l'ordinamento comunitario.

In conclusione, il principio del legittimo affidamento non può essere invocato al fine di escludere la ripetibilità degli sgravi incompatibili concessi in favore della società opponente

Né quest'ultima ha provato, come era suo onere, la (solo) dedotta ricorrenza di “ circostanze eccezionali ”, risultando piuttosto gli aiuti concessi sulla base di provvedimenti di carattere generale, aventi forma ed autorità di legge nazionale, rispetto alla quale però lo Stato italiano non ha assolto al dovere di rispetto dei vincoli comunitari. Si tratta dunque di una fattispecie del tutto ordinaria, che ha riguardato la generalità delle aziende che hanno fatto ricorso ai contratti di formazione sulla scorta di un'inosservanza dell'Italia degli obblighi derivanti dall'adesione al Trattato CE.

In ordine, poi, all'eccezione *difetto di legittimazione attiva dell'INPS*, vi è da sottolineare, al fine di rilevarne l'infondatezza, che l'art. 3 della decisione della Commissione dell'11.5.1999 che dispone : “ *l'Italia prende tutti i provvedimenti necessari per recuperare presso i beneficiari gli aiuti che non soddisfano le condizioni di cui agli artt. 1 e 2 già illegittimamente concessi* ” ed il successivo art. 5 aggiunge che “ *la*

Repubblica Italiana è destinataria della presente decisione ” confermando il potere dell’INPS di emettere la cartella esattoriale opposta. Dette statuizioni creano in capo allo Stato Italiano un obbligo di recupero degli aiuti incompatibili concessi per i c. l. f., da adempiersi a mezzo l’ente pubblico di riferimento, nella specie l’INPS, al quale sarebbero spettati i contributi dei quali le leggi in materia avevano disposto l’esonero violando l’art. 88 del trattato della Comunità Europea.

Superati tutti i rilievi critici mossi dalla società opponente, deve darsi atto che nel corso del giudizio (come innanzi accennato) la pretesa creditoria avanzata dall’INPS è stata, in seguito a talune verifiche amministrative dal medesimo effettuate, notevolmente ridimensionata, avendo detto Istituto operato uno sgravio parziale della cartella in misura di euro 244.957,90 avendo accordato agevolazioni fiscali in riferimento ai lavoratori in possesso dei requisiti oggettivi e soggettivi previsti dalle norme comunitarie per godere degli sgravi e, pertanto, escluse dall’obbligo di recupero. Risulta, invece, legittimamente iscritta a ruolo la residua somma di euro 332.535,60 per agevolazioni contributive indebitamente fruite dalla società M. S. r. l. in relazione ad altri lavoratori privi dei requisiti per ritenere leciti i c. l. f. ai sensi dei criteri fissati dalla Commissione; la documentazione, infatti, offerta in prova dalla ricorrente appare del tutto insufficiente a dimostrare la sussistenza dello *status* di disoccupato di almeno un anno per i lavoratori oltre i **25** anni e senza laurea e la sussistenza di un incremento occupazionale per gli altri lavoratori di cui si assume la trasformazione del contratto a tempo indeterminato.

Come, infatti, ritenuto univocamente dalla Suprema Corte, è l’azienda che fruisce degli sgravi a dover dimostrare il possesso dei requisiti per l’ottenimento degli stessi (*ex multis*, Cass. Sez. Lav., 9.3.2006 n. 5137; Cass. Sez. lav., 24.7.2007 n. 16351).

La Corte di Cassazione ha, infatti, ripetutamente affermato il principio generale per cui in tema di sgravi contributivi e di fiscalizzazione degli oneri sociali, colui che assume di averne diritto ha l’onere di provare i fatti costitutivi; principio che non deve conoscere deroghe nel caso di opposizione del datore di lavoro ad un decreto ingiuntivo ottenuto dall’INPS per il pagamento di contributi non integralmente versati. Spetta, infatti, al debitore dimostrare l’esatto adempimento dell’obbligazione nascente dalla legge (Cass., S. U. n. 13533 del 2001) : *ergo*, “ *fa carico al datore di lavoro che contesti la pretesa dell’INPS, deducendo di avere diritto a una riduzione contributiva per sgravi o fiscalizzazione degli oneri sociali, dimostrare che ricorrono le condizioni richieste dalla legge per poter fruire del beneficio, in relazione alla fattispecie normativa di volta in volta invocata* ”.

Di tale onere probatorio parte opponente non si fa compiutamente carico in sede processuale, avendo omesso (ritenendo erroneamente ricadere sull'INPS il dovere di fornire in giudizio la dimostrazione della sussistenza di quelle “ *particolari condizioni che, secondo la stessa Commissione, giustificano il recupero delle agevolazioni che il datore di lavoro ha fruito in base, e nel rispetto, della legge italiana* ”, come testualmente è dato leggere in ricorso) di effettuare puntuali allegazioni in ordine all'esistenza delle condizioni per ottenere le detrazioni, limitandosi ad aggiungere, in via del tutto generica, che le assunzioni con contratti di formazione e lavoro sono state tutte realizzate in presenza dei requisiti e criteri delineati dalla Commissione delle Comunità Europee con decisione dell'11.5.99 con particolare riferimento ai requisiti di età, titolo di studio, stato di disoccupazione, incremento occupazionale, in assenza quindi di precise deduzioni in ordine all'esistenza delle condizioni richieste dalla legge per poter fruire del beneficio con riferimento ai singoli contratti stipulati, e dunque alle distinte posizioni dei lavoratori coinvolti ed alla situazione aziendale, anche a causa della prospettata (e non provata) impossibilità di riuscire a reperire parte della documentazione rilevante - testualmente - “ *essendo trascorsi tanti anni* ”.

E' stato, piuttosto, l'INPS a dimostrare in giudizio che solo con riferimento a taluni e non a tutti i lavoratori assunti con contratti di formazione e lavoro nel periodo indicato sussistevano i requisiti di legge per poter beneficiare degli sgravi, con la conseguenza che resta ancora dovuta dalla M. S. r. l. in favore dell'istituto opposto la somma di euro 332.535,60 iscritta a ruolo.

Per ciò che concerne, infine, la mancata applicazione della **regola c. d. de minimis**, va detto che in relazione a tale motivo di doglianza possono e devono essere utilizzate le stesse argomentazioni spese in tema di onere della prova : per usufruire del beneficio contributivo cd. del *de minimis*, la società opponente avrebbe dovuto dimostrare che esso si sarebbe applicato nei confronti delle assunzioni con c. f. l. aventi titolo alla riduzione contributiva in misura superiore rispetto a quella generalizzata del 25%, fino ad un ammontare complessivo di euro 100.000,00.

Nella decisione n. 2000/128 la Commissione ha, infatti, stabilito che “ *Le misure che rispettano la regola de minimis non rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 87. In applicazione di detta regola, l'importo complessivo di tutti gli interventi effettuati a favore delle imprese che hanno assunto lavoratori per mezzo di un contratto di formazione e lavoro non deve superare il limite di 100 000 EUR su un periodo di tre anni. Come precisato nella comunicazione della Commissione relativa agli aiuti de minimis, detta*

regola non si applica ai settori disciplinati dal trattato CECA, alla costruzione navale ed al settore dei trasporti, ed agli aiuti concessi per spese inerenti ad attività dell'agricoltura o della pesca ". La Corte di Giustizia, nella menzionata sentenza del 7.2.02, ha espressamente precisato che " *affinché la regola de minimis possa applicarsi, debbono essere osservate le seguenti modalità : " - l'importo massimo totale dell'aiuto rientrante nella categoria de minimis è di 100.000 ecu (...) su un periodo di tre anni a decorrere dal momento del primo aiuto de minimis, - tale importo comprende qualsiasi aiuto pubblico accordato quale aiuto de minimis e non pregiudica la possibilità del beneficiario di ottenere altri aiuti in base ai regimi autorizzati dalla Commissione, - tale importo comprende tutte le categorie di aiuti, indipendentemente dalla loro forma ed obiettivo, ad eccezione degli aiuti all'esportazione che sono esclusi dal beneficio della misura. Gli aiuti pubblici da prendere in considerazione ai fini del rispetto del massimale di 100.000 ecu sono quelli concessi dalle autorità nazionali, regionali o locali a prescindere dal fatto che le risorse provengono interamente dagli Stati membri o che le misure siano cofinanziate dalla Comunità tramite i Fondi strutturali* ". Non colgono, pertanto, nel segno le deduzioni svolte dalla società opponente al riguardo, fondate su una soggettiva ed erronea interpretazione della regola, in base alla quale il limite di 100.000 euro nei tre anni dovrebbe determinarsi con riferimento all'ammontare degli sgravi illegittimamente goduti, e non, come espressamente disposto dalla Commissione, sull'importo complessivo di tutti gli interventi effettuati a favore delle imprese che hanno assunto lavoratori per mezzo di un contratto di formazione e lavoro.

Peraltro, come innanzi detto, la società ricorrente non ha dedotto né compiutamente dimostrato la sussistenza delle condizioni di applicazione dell'invocata regola, come delineata, limitandosi a richiamare la disposizione in esame. Avrebbe dovuto, altresì, la M. S. r. l. dare comunicazione dell'intenzione di usufruire del beneficio stesso, ovviamente ponendo la pretesa in relazione all'effettiva situazione di fatto; le rivendicazioni contenute nell'atto di opposizione appaiono anche relativamente a tale profilo del tutto generiche.

Ancora, a proposito della determinazione del *quantum*, ed alla doglianza relativa della mancata considerazione dei costi sostenuti per svolgere la formazione richiesta dalla legge, ancora una volta la società opponente omette di adempiere all'onere probatorio posto dalla legge a suo carico, omettendo ancor prima ogni specifica allegazione sul punto, limitandosi ad enunciazioni generiche e prive di alcuno specifico contenuto.

Per le ragioni tutte innanzi esposte, in parziale accoglimento della spiegata opposizione, va dichiarata non dovuta dalla società opponente la somma di euro 244.957,90

iscritta a ruolo e dovuta la sola somma di euro 332.535,60.

Le spese di lite vanno integralmente compensate avuto riguardo alla natura ed alla novità delle questioni trattate, alla condotta processuale delle parti ed al contegno dell'Inps che ha provveduto in corso di causa ad una ricognizione della complessiva posizione debitoria con applicazione dell'ingente sgravio nella misura sopra precisata.

Omissis

(1) V. in q. Riv., 2009, p. 733

(2) Idem, idem, p. 396