

Contributi - Affitto di ramo d'azienda - Agevolazioni contributive per assunzione di lavoratori iscritti nelle liste di mobilità - Non spettano.

Contributi - Amministratore societario - Difetto di partecipazione a consigli d'amministrazione - Simulazione carica societaria - Lavoro subordinato - Sussistenza.

Corte di Appello di Milano - 17.07.2009 n. 624 - Pres. e Rel. Salmeri - G.M. S.r.l. (Avv. Sassi) - INPS-SCCI S.p.a. (Avv.ti Mogavero, Guerrera) - Equitalia Como Lecco S.p.a.

Il presupposto per le agevolazioni contributive di cui all'art. 8 comma 4 della Legge n. 223/1991 non sussiste in caso di affitto di ramo d'azienda, peraltro intercorso tra società soggettivamente collegate.

L'inquadramento di un soggetto come amministratore societario che non trovi rispondenza nei fatti, in difetto di partecipazioni ai consigli d'amministrazione ed agli atti inerenti la carica ed in presenza di retribuzione e postazione di lavoro fissa e di qualifica di impiegato annotata in busta paga deve ritenersi dissimulare un rapporto di lavoro subordinato.

FATTO -

Con ricorso depositato in data 26.1.07, G.M. S.r.l. proponeva opposizione innanzi al Tribunale di Corno avverso la cartella esattoriale notificata in data 20.12.06 relativa al pagamento a favore dell'INPS della somma di € 314.954,00, sostenendo l'infondatezza della pretesa azionata dall'INPS e contestando gli addebiti afferenti a benefici contributivi non spettanti ed alle differenze contributive dovute per il personale assunto dalle liste di mobilità, a contributi da lavoro dipendente per O.A.M. nonché a contributi non pagati per le mensilità novembre 2005 - marzo 2006; chiedeva pertanto di dichiarare illegittima l'iscrizione a ruolo contenuta nella cartella opposta.

Si costituiva in giudizio l'INPS, il quale chiedeva di respingere l'opposizione e comunque di condannare l'opponente al pagamento dell'importo della cartella o della diversa somma risultante dovuta e, in via riconvenzionale, di accertare la natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso con O. e di condannare la

ricorrente al pagamento dei relativi contributi, nonché al pagamento degli insoluti per il periodo novembre 2005 - marzo 2006, oltre sanzioni ed interessi.

All'esito dell'istruttoria, con sentenza n. 163/07 depositata in data 14.6.07, il Tribunale revocava la cartella esattoriale, condannava la società a pagare all'INPS i contributi omessi per il periodo settembre 2005 - marzo 2006, dichiarava che tra la società ed O. non era intercorso alcun rapporto di lavoro subordinato, dichiarava altresì che la società non poteva fruire dei benefici della mobilità previsti dall'art. 4 bis legge 451/94 e per l'effetto condannava G.M. S.r.l. a corrispondere all'INPS le differenze contributive dovute, compensando tra le parti le spese di lite.

Avverso tale pronuncia ha proposto appello G.M. S.r.l., con ricorso depositato in data 10.12.07, chiedendo, in parziale riforma della sentenza impugnata, di accogliere l'opposizione quanto alla contestazione di indebito accesso ai benefici contributivi conseguenti al regime di mobilità e di ridurre il debito contributivo relativo al periodo novembre 2005 - marzo 2006 ad €22.196,00.

Si è costituito in giudizio l'INPS, con memoria difensiva depositata in data 15.4.09, chiedendo di rigettare l'appello con la conseguente conferma della sentenza impugnata e, in accoglimento dell'appello incidentale, di dichiarare la natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso con O. e di confermare l'intero credito contributivo di cui alla cartella esattoriale.

Equitalia Como Lecco S.p.A., nonostante la regolare notifica del ricorso, è rimasta contumace.

All'udienza di discussione del 30 giugno 2009, la causa è stata decisa come da dispositivo in calce.

DIRITTO - L'appellante lamenta l'erroneità della sentenza di primo grado laddove ha ritenuto non dovuti i benefici contributivi della mobilità ex art. 8, comma 4 bis, legge n. 223/91 agli undici lavoratori provenienti da M. S.p.A. sul presupposto dell'esistenza di uno stretto rapporto con la G.M., avendo la medesima sede operativa, la stessa attività produttiva e lo stesso numero di telefono.

Secondo l'appellante, non vi sarebbero infatti significativi rapporti di collegamento tra la G.M. S.r.l. e la originaria datrice di lavoro dei soggetti posti in mobilità.

La doglianza è priva di fondamento, atteso che lo scopo principale della normativa

di cui alla legge 223/91 è quello di tutelare la posizione del prestatore d'opera dimesso dal mercato del lavoro, favorendone il reimpiego attraverso la concessione di un alleggerimento del carico contributivo a favore dell'impresa che lo assuma. La norma determina quindi vantaggi anche per il datore di lavoro che intenda usufruire delle agevolazioni di legge poiché, in particolare, prevede per i datori di lavoro che assumono lavoratori in mobilità la riduzione della contribuzione alla misura già fissata per gli apprendisti (2° comma) nonché la corresponsione di un contributo mensile pari al 50% dell'indennità di mobilità che sarebbe stata corrisposta al lavoratore (4° comma).

Il comma 4 bis, introdotto dall'art. 2 - 1° comma D.L. 16.5.94 n. 299 come modificato dalla legge di conversione, dispone che "il diritto ai benefici economici di cui ai commi precedenti è escluso con riferimento a quei lavoratori che siano stati collocati in mobilità, nei sei mesi precedenti, da parte di impresa dello stesso e di diverso settore di attività che, al momento del licenziamento, presenta assetti proprietari sostanzialmente coincidenti con quelli dell'impresa che assume, ovvero risulta con quest'ultima in rapporto di collegamento o controllo. L'impresa che assume dichiara, sotto la propria responsabilità, all'atto della richiesta di avviamento, che non ricorrono le menzionate condizioni ostative".

La norma esclude quindi la possibilità per le imprese di godere dei benefici di cui all'art. 8 legge 223/91 in presenza di situazioni che, per la genericità ed obiettività dei concetti ripresi dalla disposizione, ricomprendono ogni ipotesi di sostanziale identità delle imprese interessate e/o di sostanziale prosecuzione senza soluzione di continuità dei rapporti di lavoro.

In tali situazioni l'art. 2112 c.c., come modificato dal decreto legislativo 2.02.2001 n. 18, prevede infatti il mantenimento di tutti i diritti dei lavoratori nei confronti del soggetto cessionario dell'impresa datrice di lavoro, senza che ovviamente ricorrano i presupposti per la disciplina premiale di cui alla legge 223/91.

In proposito, la Cassazione ha affermato che "Al riconoscimento del diritto all'indennità di cui all'art. 8, comma 4-bis della legge n. 223 del 1991 a favore dell'impresa che assume lavoratori collocati in mobilità ostano non soltanto quei rapporti - tra detta impresa e quella che abbia proceduto a detta collocazione - che si concretizzano in forme di controllo e/o di collegamento espressamente regolate dall'art. 2359 cod. civ. (anche nel nuovo testo di cui al d.lgs. n. 6 del 2003), ma pure quei rapporti tra imprese che si traducano, sul piano fattuale, in condotte

costanti e coordinate di collaborazione e di comune agire sul mercato, in ragione di un comune nucleo proprietario o di altre specifiche ragioni attestanti costanti legami di interessi anche essi comuni (legami di coniugio, di parentela, di affinità o finanche di collaudata e consolidata amicizia tra soci, ecc), che conducano ad ideare, o a fare attuare, operazioni coordinate di ristrutturazione, comportanti il licenziamento da parte di un'impresa e l'assunzione di lavoratori da parte dell'altra, e che oggettivamente attestino l'utilizzazione dei benefici per finalità diverse da quelle per le quali essi sono stati concepiti (Cass. 20 aprile 2006 n. 9224).

La Cassazione ha inoltre affermato che: "Il riconoscimento dei benefici contributivi previsti dall'art. 8, comma quarto, della legge n. 223 del 1991 (come quello di cui all'art. 25, comma nono, della stessa legge) in favore delle imprese che assumono personale già licenziato a seguito della procedura di mobilità ex artt. 4 e 24 della stessa legge, presuppone che venga accertato che la situazione di esubero del personale posto in mobilità sia effettivamente sussistente e che l'assunzione a tempo pieno e indeterminato di tale personale da una nuova impresa - assunzione anche precedente la entrata in vigore del comma quarto bis del citato art. 8 - risponda a reali esigenze economiche e non concretizzi invece una condotta elusiva degli scopi legislativi, finalizzata al solo godimento degli incentivi, mediante fittizie e preordinate interruzioni dei rapporti di lavoro. Ne consegue che il presupposto per la concessione del beneficio deve essere ritenuto insussistente nelle ipotesi di trasferimento, trasformazione o fusione di aziende, nelle quali si verifichi il mero passaggio di personale alla nuova impresa senza che il numero complessivo dei lavoratori occupati risulti aumentato" (Cass. 7 maggio 2004 n. 8742).

Nel caso di specie, le risultanze della prova documentale e testimoniale confermano le deduzioni dell'Inps secondo cui: a) le due imprese avevano assetti societari formalmente contigui e parzialmente coincidenti, essendo comunque nella (formale) titolarità di soggetti in rapporto di stretta parentela, avvicendatisi nel governo delle società (M.G. era interamente titolare di M. S.p.A. e M.G. titolare del 98% delle quote di G.M. S.p.A); b) la stessa denominazione sociale della cessionaria d'azienda ha in sé il nome del titolare della cedente "G.M.", fondatore originario e vero dominus dell'impresa, cui tutti i dipendenti transitati attraverso le varie società seguitavano a riferirsi; c) le due società avevano sede aziendale nel medesimo edificio di Corno Via Del Dos n. 15, coincidente nel

momento stesso della negoziazione del contratto di affitto di ramo d'azienda; d) le due società erano infatti allocate nello stesso stabile, di proprietà di altra società del gruppo M., avevano medesimo oggetto sociale ed esercitavano attività identiche, avevano ed hanno a tutt'oggi medesimo recapito telefonico; e) i dipendenti risultavano transitati da una società all'altra con apparenti brevi interruzioni ed avevano ripreso, con la nuova impresa, il lavoro cui già erano adibiti, svolgendo le medesime mansioni, sottoposti alle direttive dei medesimi superiori.

In particolare, i lavoratori risultavano collocati in mobilità nei sei mesi precedenti (meno di un mese prima) da parte di un'impresa dello stesso settore di attività, che presentava assetti societari molto prossimi a quelli dell'impresa che li aveva riassunti e che comunque risultava con quest'ultima in rapporto di collegamento o controllo.

Sussisteva altresì un'ipotesi di trasferimento d'azienda, oggettivamente intesa, attuata a mezzo di un contratto d'affitto d'azienda.

Inoltre, le due aziende hanno sede nel medesimo edificio, la linea telefonica è rimasta la stessa ed i dipendenti hanno continuato a svolgere le medesime mansioni.

A norma dell'art. 2112 c.c, il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento e di interruzione dei rapporti di lavoro, implicando la continuazione degli stessi con l'impresa cessionaria. Al trasferimento d'azienda la norma equipara espressamente l'affitto d'azienda nonché il trasferimento (o l'affitto) di parte dell'azienda, intesa come "articolazione funzionalmente autonoma di un'attività economica organizzata, identificata come tale dal cedente e dal cessionario al momento del suo trasferimento".

I lavoratori non potevano quindi essere licenziati, posti in mobilità e riassunti con le facilitazioni che la disciplina normativa espressamente esclude in tali ipotesi.

Per quanto riguarda poi i DM10 insoluti, va rilevato che l'appellante ha ammesso di essere debitrice della somma di € 22.196,00 a fronte dell'addebito di € 24.967,00 oltre a sanzioni relativamente al periodo novembre 2005 - marzo 2006.

Tuttavia, l'assunto secondo cui la società avrebbe effettuato versamenti in conto del dovuto è rimasto del tutto indimostrato.

Infine, con riferimento all'appello incidentale che attiene ai contributi da lavoro dipendente relativi alla lavoratrice O., va rilevato che, contrariamente a quanto

ritenuto dal giudice di primo grado, sono emersi elementi che depongono per la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato.

Anzitutto, l'inquadramento della O. come amministratore non trova alcuna corrispondenza nei fatti, posto che la stessa non risulta aver mai partecipato ad un consiglio di amministrazione.

Appare chiaro quindi che la qualifica formale di amministratore servisse a dissimulare un ordinario rapporto di impiego dipendente, come del resto risulta documentalmente provato dalla reale qualifica di impiegato annotata sulle buste paga prodotte.

Va inoltre rilevato che O. aveva una propria stabile postazione di lavoro, non aveva costanza di presenza, perché, occupandosi dell'ufficio stile, si recava spesso all'estero, dandone comunicazione al responsabile della società.

Peraltro, la discontinuità della presenza per trasferte estere e l'elasticità dell'orario di lavoro sono del tutto compatibili con l'ipotesi del lavoro subordinato.

In particolare, va rilevato che la lavoratrice prestava la propria attività lavorativa presso l'impresa ricorrente con l'incarico di disegnatrice e responsabile del mercato spagnolo. Ad essa veniva erogato, a mezzo di formale busta paga, un importo mensile assoggettato a contribuzione INPS nella sola gestione separata perché qualificato come compenso all'amministratore, chiaramente in contrasto con la qualifica di impiegato indicata in busta paga.

La lavoratrice rivestiva formalmente dal 18.4.2005 la carica societaria di consigliere d'amministrazione ma, dall'esame degli atti e dalle dichiarazioni assunte, risultava non avere mai esercitato gli atti inerenti la carica, risultando invece funzionalmente subordinata al sig. F., cui doveva relazionare giornalmente sul proprio operato.

Pertanto, le caratteristiche di eterodirezione, di inserimento organico nell'organizzazione aziendale, di sottoposizione gerarchica e funzionale della lavoratrice dimostrano la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato, con il conseguente obbligo di versamento della contribuzione previdenziale.

(Omissis)