

lettivamente domiciliato in ROMA
presso l'Avvocatura Centrale
dell'Istituto, rappresentato e difeso dagli avvocati
giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1886/2011 della CORTE
D'APPELLO di PALERMO, depositata il 31/10/2011 R.G.N.
1727/2009;

Il P.M. ha depositato conclusioni scritte.

fil

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Rilevato

che la società ha proposto opposizione alla cartella esattoriale con la quale le aveva intimato il pagamento della somma di € 30.374,70 a seguito di revoca dei benefici contributivi di cui all'art. 8, comma 9, della legge n. 407/90, dalla medesima goduti in relazione alla posizione del lavoratore assunto come cameriere dipendente nel mese di luglio del 2001 dopo che questi aveva svolto nel periodo antecedente, dall'1.7.1992 al 20.6.2001, le funzioni di amministratore delegato della stessa compagine societaria;

che rigettata l'opposizione da parte del giudice del lavoro del Tribunale di Palermo, la Corte d'appello della stessa sede, investita dall'impugnazione della rigettò il gravame (sentenza del 31.10.2011) dopo aver rilevato che correttamente il primo giudice aveva escluso che la prestazione di amministratore svolta dal nel periodo immediatamente antecedente all'assunzione come dipendente consentisse alla stessa società di qualificarlo come disoccupato ai fini dell'invocato godimento dei benefici di cui all'art. 8, comma 9, della legge n. 407/90;

che per la cassazione della sentenza propone ricorso la società Matahari Bistrot s.r.l. con due motivi;

che resiste con controricorso che deposita, altresì, memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c.;

che il P.G. ha fatto pervenire richiesta di rigetto del primo motivo e di accoglimento del secondo;

Considerato

a) che col primo motivo, proposto sia per vizio di motivazione che per violazione di legge, la ricorrente lamenta che la Corte di merito non aveva considerato che si era limitato, nella sua qualità di amministratore, a convocare l'assemblea una volta all'anno per l'approvazione del bilancio, per cui un tale rapporto non poteva dar luogo ad una forma di collaborazione coordinata e continuativa atta ad escludere la disoccupazione del medesimo lavoratore nello stesso periodo in cui aveva espletato le predette funzioni amministrative;



che lo stesso giudice di merito aveva erroneamente qualificato tale rapporto come di "parasubordinazione", senza considerare l'aspetto sopra evidenziato e che il rapporto di immedesimazione organica tra l'amministratore e la società di capitali escludeva che le funzioni connesse alla carica fossero riconducibili ad un rapporto di lavoro subordinato o di collaborazione coordinata e continuativa, per cui l'ex amministratore poteva essere assunto quale lavoratore subordinato e la sua datrice di lavoro godere dei benefici previsti dall'art. 8, comma 9, della legge n. 407/90;

b) che il motivo è infondato;

che, infatti, la legge 29 dicembre 1990, n. 407, all' art. 8, comma 9 stabilisce che *"A decorrere dal 1 gennaio 1991 nei confronti dei datori di lavoro di cui ai commi 1, 2 e 3 In caso di assunzioni con contratto a tempo indeterminato di lavoratori disoccupati da almeno ventiquattro mesi o sospesi dal lavoro e beneficiari di trattamento straordinario di integrazione salariale da un periodo uguale a quello suddetto, quando esse non siano effettuate in sostituzione di lavoratori dipendenti dalle stesse imprese licenziati per giustificato motivo oggettivo o per riduzione del personale o sospesi, i contributi previdenziali ed assistenziali sono applicati nella misura del 50 per cento per un periodo di trentasei mesi.;*

che il dato letterale della norma non lascia dubbi sul fatto che il presupposto indefettibile per l'accesso al suddetto beneficio è rappresentato, in via alternativa, dalla sussistenza di uno stato di disoccupazione del lavoratore che si intende assumere a tempo indeterminato o dalla sospensione del rapporto di lavoro per il tempo di fruizione del trattamento straordinario di integrazione salariale;

che la stessa norma prevede, inoltre, che entrambe le condizioni appena riferite devono preesistere da almeno ventiquattro mesi e non devono riguardare la sostituzione di lavoratori dipendenti dalle stesse imprese licenziati per giustificato motivo oggettivo o per riduzione del personale o sospesi;

che, pertanto, la soluzione del problema non dipende, nei termini in cui è stata prospettata dalla ricorrente, dalla qualificazione giuridica del rapporto di lavoro svoltosi nei ventiquattro mesi antecedenti alla assunzione oggetto del



beneficio di causa, essendo, invece, determinante la verifica della sussistenza della disoccupazione, situazione, questa, che nella fattispecie la Corte di merito ha escluso sulla base della riscontrata posizione di amministratore delegato di società di capitali svolta dal [redacted] nel periodo antecedente alla sua assunzione come cameriere;

che, infatti, l'attività di amministratore delegato di società di capitali è, comunque, suscettibile di redditività ed in quanto tale confligge col concetto di disoccupazione costituente il presupposto per la giustificazione del beneficio di cui trattasi;

c) che col secondo motivo, dedotto per violazione dell'art. 116, comma 8, lett. b) della legge n. 388/2000, la ricorrente lamenta che la Corte territoriale non aveva considerato, ai fini della individuazione del regime sanzionatorio applicabile, che nella fattispecie era stato prodotto il documento della Sezione Circoscrizionale per l'impiego dell'1.8.2001 che attestava la sussistenza degli elementi indicati dall'istante nella comunicazione di assunzione e di richiesta dei benefici ex lege n. 407/90, art. 8, comma 9, per cui avrebbe dovuto essere esclusa la ricorrenza dell'intento fraudolento di omessa od infedele denuncia ai fini dell'occultamento del rapporto o della retribuzione preordinato all'evasione contributiva;

d) che anche tale motivo è infondato, posto che l'attestazione della Sezione Circoscrizionale, così come riportata dalla ricorrente, si limitava a prendere atto del contenuto della comunicazione fornita dalla società interessata, per cui ciò che alla fine rileva è che da quella comunicazione non erano emersi gli elementi atti a svelare da subito lo stato di effettiva occupazione del [redacted] in altra attività nel corso del biennio antecedente alla sua assunzione, in modo tale da porre l'ente di previdenza nelle condizioni di verificare sin dall'inizio la ricorrenza o meno dei presupposti di legge per il riconoscimento dell'invocato beneficio;

che si è, invero, statuito (Cass. sez. lav. n. 28966 del 27/12/2011) che "in tema di obbligazioni contributive nei confronti delle gestioni previdenziali ed assistenziali, l'omessa o infedele denuncia mensile [redacted] (attraverso i cosiddetti modelli DM10) di rapporti di lavoro o di retribuzioni erogate, ancorché registrati nei libri di cui è obbligatoria la tenuta, concretizza l'ipotesi

Corte di Cassazione - copia per ufficiale



di "evasione contributiva" di cui all'art. 116, comma 8, lett. B), della legge n. 388 del 2000, e non la meno grave fattispecie di "omissione contributiva" di cui alla lettera A) della medesima norma, che riguarda le sole ipotesi in cui il datore di lavoro, pur avendo provveduto a tutte le denunce e registrazioni obbligatorie, ometta il pagamento dei contributi, dovendosi ritenere che l'omessa o infedele denuncia configuri occultamento del rapporto o delle retribuzioni o di entrambi e faccia presumere l'esistenza della volontà datoriale di realizzare tale occultamento allo specifico fine di non versare i contributi o i premi dovuti; conseguentemente, grava sul datore di lavoro inadempiente l'onere di provare la mancanza dell'intento fraudolento e, quindi, la sua buona fede, onere che non può tuttavia reputarsi assolto in ragione della avvenuta corretta annotazione dei dati, omessi o infedelmente riportati nelle denunce, sui libri di cui è obbligatoria la tenuta" (conf. a Cass. 11261/2010 e confermato dalle successive decisioni n. 10509 del 25/6/2012 e n. 17119 del 25/8/2015 di questa stessa Sezione);

che a mente dell'art. 116, comma 8, lett. z) L. n. 388 cit. si ha l'ipotesi dell'evasione laddove vi sia occultamento di rapporti di lavoro ovvero di retribuzione erogate e tale occultamento sia stato attuato con l'intenzione specifica di non versare i contributi o i premi, ossia con un comportamento volontario finalizzato allo scopo indicato;

che il termine occultamento non indica necessariamente l'assoluta mancanza di qualsivoglia elemento documentale che renda possibile l'eventuale accertamento della posizione lavorativa o delle retribuzioni, posto che anche soltanto attraverso la mancata (o incompleta o non conforme al vero) denuncia obbligatoria viene celata all'ente previdenziale (e, quindi, occultata) l'effettiva sussistenza dei presupposti fattuali dell'imposizione e ciò, si badi, proprio attraverso l'adempimento funzionalmente diretto a consentire all'Istituto l'agevole conoscenza, mese per mese, del proprio credito contributivo; nè a contrario avviso può condurre il rilievo che, in ipotesi di registrazione dei rapporti e delle effettive retribuzioni, l'ente impositore potrebbe venire a conoscenza della situazione effettiva, atteso che tale conoscenza resterebbe, in difetto di una denuncia periodica veritiera, meramente eventuale, collegata cioè ad un altrettanto eventuale



accertamento (ovvero al raffronto tra i dati di cui alla denuncia obbligatoria e quelli ricavabili dai CUD consegnati ai lavoratori), e non farebbe quindi venir meno, in relazione alla denuncia infedele, l'occultamento dei rapporti o delle retribuzioni (che, a tutto concedere, sussisterebbe comunque fintanto che non fossero - eventualmente - attuati gli accertamenti ispettivi o i raffronti con i dati evincibili dai modelli CUD);

che nemmeno può sottacersi, come già posto in luce dalla pronuncia delle Sezioni Unite n. 4808/2005, che un'interpretazione meno rigorosa del concetto di omissione, esteso a tutte le ipotesi che in qualunque modo abbiano reso possibile all'Ente previdenziale l'accertamento degli inadempimenti contributivi, anche a distanza di tempo, o in ritardo rispetto alle scadenze informative periodiche prescritte dalla legge, aggraverebbe la posizione dell'Istituto, imponendogli un'incessante attività ispettiva, laddove il sistema postula, anche nel suo aspetto contributivo, per la sua funzionalità, una collaborazione spontanea tra i soggetti interessati.

e) che, in definitiva, il ricorso va rigettato;

che le spese del presente giudizio seguono la soccombenza della ricorrente e vanno liquidate in favore come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio nella misura di € 3000,00 per compensi professionali e di € 200,00 per esborsi, oltre spese generali al 15% ed accessori di legge.

Così deciso in Roma il 19 dicembre 2017