



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Lavoro, composta dai
Sigg.:

Dott. Antonio MATANO Presidente rel.

Dott. Giuseppe MAGNOLI Consigliere

Dott. Giuseppina FINAZZI Consigliere

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile promossa in grado d'appello con ricorso depositato
in Cancelleria il giorno 24/03/2021 iscritta al n. 91/21 R.G. Sezione
Lavoro e posta in discussione all'udienza collegiale del **21/10/2021**

d a

D.A.C. DISTRIBUZIONE ALIMENTARE CONVIVENZE SPA,
in persona del legale rappresentante e Presidente del C.d.A.
rappresentata e difesa dall'Avv.to Andrea ZAMBRANO di Milano e
dall'Avv.to Alessandro FERRARI di Brescia, quest'ultimo
domiciliatario giusta delega in atti.

RICORRENTE APPELLANTE

c o n t r o

INPS, in persona del legale rappresentante pro-tempore rappresentato
e difeso dall'Avv.to Roberto MAIO giusta procura generale alle liti,
eletto dom.to c/o Avv.ra distrettuale INPS.

RESISTENTE APPELLATO

MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI

OGGETTO:

Altre controversie in
materia di previdenza
obbligatoria



– **ISPETTORATO TERRITORIALE DEL LAVORO di BRESCIA**, in persona del Ministro pro-tempore rappresentato e difeso dall'Avv.ra Distrettuale dello Stato, elett.te dom.to c/o i propri uffici in Brescia.

RESISTENTE APPELLATO

In punto: appello a sentenza n. 349/20 del 24/09/20 del Tribunale di Brescia.

Conclusioni:

Del ricorrente appellante:

Come da note scritte

Dei resistenti appellati:

Come da note scritte

Fatto e Diritto

Con sentenza n. 349/20 il Tribunale di Brescia, in funzione di giudice del lavoro, dopo aver dichiarato il difetto di legittimazione passiva dell'ITL di Brescia respingeva il ricorso proposto da DAC Distribuzione Alimentari Convivenze S.p.A. avverso il verbale di accertamento 6.2.2017, con il quale l'INPS avevano addebitato alla società, obbligato solidale ex art. 29, co. 2, D.Lgs. 276/03, il pagamento dei contributi dovuti dall'appaltatrice Multiservizi Coop società cooperativa a r.l., in relazione ai lavoratori impiegati nell'appalto presso il magazzino DAC di Flero (BS) nel periodo gennaio 2013 / ottobre 2015.

La società proponeva appello chiedendo di accertare che nulla era tenuta a versare all'INPS in relazione alle inadempienze contributive



di cui al verbale di accertamento.

L'INPS si costituiva chiedendo il rigetto dell'appello.

Si costituiva anche l'ITL di Brescia rilevando che la pronuncia circa il proprio difetto di legittimazione passiva non era oggetto di appello e doveva quindi ritenersi passata in giudicato.

L'udienza di discussione era sostituita dal deposito telematico di note scritte, ai sensi della legislazione emergenziale contro l'epidemia da COVID-19 (art. 221, co. 4, D.L. 34/2020, conv. in L. 77/2020 e successive modifiche e integrazioni) e la causa era decisa come da dispositivo comunicato alle parti.

E' opportuno premettere che nel periodo di causa l'appaltatrice Multiservizi Coop si era obbligata a svolgere attività di movimentazione e preparazione delle merci presso il magazzino di Flero della DAC, società che opera nel campo della distribuzione dei prodotti alimentari e non alimentari.

In esito agli accertamenti gli ispettori di vigilanza hanno contestato alla Multiservizi Coop tre inadempienze contributive.

Con la prima, hanno innanzitutto rilevato che l'oggetto dell'appalto corrisponde all'attività esercitata in via assolutamente prevalente dalla Multiservizi Coop ossia, logistica e gestione delle attività di movimentazione e preparazione delle merci (come del resto espressamente indicato nel certificato della CCIAA nel quale l'attività principale è individuata in «*servizi logistici relativi alla distribuzione delle merci*» e l'attività secondaria in «*autotrasporti merci conto terzi*



con imballaggio e confezionamento merci»). Ciò premesso, hanno accertato che la Multiservizi Coop applicava il contratto “Pulizie” in luogo di quello “Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative”, sottoscritto dalle maggiori rappresentanze sindacali e applicato da tutte le cooperative che svolgono le medesime attività della Multiservizi Coop e che prevede maggiori imponibili contributivi rispetto al CCNL Pulizia. Pertanto, hanno proceduto ad adeguare le retribuzioni al CCNL “Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative” e al conseguente recupero dei contributi omessi.

Con la seconda, hanno accertato che per alcuni lavoratori la Multiservizi Coop aveva registrato sul LUL un numero di ore o di giornate inferiore rispetto a quanto previsto dal CCNL e che a fronte di tali minori registrazioni non vi erano richiami per assenze non retribuite, provvedimenti disciplinari, o concessioni di aspettative non retribuite. Pertanto, in applicazione dell’art. 1 D.L. 338/1989, conv. in L. L. 389/1989, hanno proceduto al recupero dei contributi omessi, calcolati sulla base delle retribuzioni contrattuali dovute, relativamente alle ore di assenza non retribuita.

La terza inadempienza riguarda il mancato assoggettamento a contribuzione delle somme esposte sul LUL sotto la voce “trasferta Italia” e/o “indennità sostitutiva mensa”. In particolare, gli ispettori hanno considerato che la Cooperativa non ha fornito alcuna documentazione atta a giustificare le presunte trasferte e hanno aggiunto che dalle dichiarazioni rilasciate dai soci lavoratori era risultato che le voci “trasferta Italia” e “indennità di mensa” presenti



in busta paga erano in realtà erogate a copertura di ore di lavoro straordinario.

L'appellante, con riferimento ai primi due addebiti (differenze contributive derivanti dall'applicazione del CCNL Pulizie in luogo del CCNL Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative; registrazione sul LUL di un numero di ore inferiori a quelle contrattualmente previste dal CCNL), lamenta che il primo giudice non abbia tenuto conto che per l'intero periodo di causa l'INPS ha rilasciato alla Cooperativa una molteplicità di DURC attestanti la regolarità contributiva.

In particolare, censura l'affermazione del primo giudice secondo cui il DURC è una dichiarazione di scienza che non preclude all'INPS, venuto a conoscenza di dati contrastanti con quanto attestato nel DURC, di procedere *ex post* a un accertamento ispettivo nei confronti dell'impresa in possesso del DURC.

Sottolinea che in base all'art. 5 DM 24.10.2007, le condizioni per attestare la regolarità contributiva sono:

- «a) correntezza degli adempimenti mensili o, comunque, periodici;
- b) corrispondenza tra versamenti effettuati e versamenti accertati dagli Istituti previdenziali come dovuti;
- c) inesistenza di inadempienza in atto».

L'art. 6 del DPR 207/2010 prevede che il DURC attesta la regolarità per quanto concerne gli adempimenti INPS e INAIL, «verificati sulla base della rispettiva normativa di riferimento»; anche l'art. 3 del



Decreto 30.1.2015 sulla semplificazione del DURC prevede che *«la verifica della regolarità in tempo reale riguarda i pagamenti dovuti dall'impresa...»*. E la Circolare n. 5/2008 del Ministero del Lavoro (in tema di sgravi contributivi ex art. 1, co. 176, L. 296/07) prevede che i versamenti contributivi *«devono essere “accertati (...) come dovuti” dagli Istituti a conclusione della fase istruttoria»*.

Ciò premesso, osserva che nei DURC rilasciati dall'INPS si dichiarava che la Cooperativa applicava il CCNL Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative e aggiunge che l'INPS era a conoscenza dell'importo delle retribuzioni mensili pagate ai dipendenti, siccome denunciate dalla Cooperativa tramite il flusso mensile UNIEMENS. Ne consegue che l'INPS era conoscenza del fatto che ai lavoratori della Cooperativa era stata erogata una retribuzione inferiore a quella prevista dal CCNL Autotrasporti, facchinaggio e logistica cooperative e tuttavia ha attestato nei confronti dei terzi la regolarità contributiva mediante il rilascio del DURC.

Le stesse considerazioni valgono con riferimento all'inadempienza contributiva derivante dalla registrazione di ore di lavoro inferiori a quelle previste contrattualmente: il dato relativo alla mancata registrazione da parte della Cooperativa di ore di lavoro rispetto a quelle previste dal CCNL è sempre stato pienamente conoscibile dall'INPS tramite l'esame del flusso mensile UNIEMENS e delle dichiarazioni della Cooperativa in merito al CCNL applicato. Ma l'INPS, sebbene vi fosse una palese discrasia tra i dati in proprio



possesso, ha sempre attestato la regolarità contributiva tramite il rilascio del DURC.

Le doglianze sono infondate.

Le difese della società adombrano la tesi secondo cui l'INPS, una volta emesso il DURC, successivamente non potrebbe più contestare inadempienze contributive per il medesimo periodo di validità del DURC.

Si tratta di un assunto infondato. E' vero che l'ente previdenziale, nel verificare la «*correntezza*» degli adempimenti mensili, è tenuto a verificare la «*corrispondenza tra versamenti effettuati e versamenti accertati dagli Istituti come dovuti*» e a compiere tali verifiche sulla base della normativa di riferimento, ma è chiaro che tali accertamenti sono compiuti sulla base di quello che l'impresa dichiara e denuncia all'INPS.

In altre parole: l'attestazione di regolarità contributiva di cui ai DURC richiede che l'INPS verifichi che i contributi dovuti sulla base delle denunce obbligatorie presentate dalle imprese siano stati effettivamente versati e non vi siano ritardi o inadempienze nel pagamento, e tale verifica può anche comportare una fase istruttoria; ma certamente non richiede che l'ente previdenziale svolga un controllo ispettivo volto a verificare che i dati denunciati dall'impresa corrispondano alla situazione reale dei rapporti di lavoro. Così, se l'impresa denuncia un dato imponibile contributivo perché non vi include somme formalmente pagate a titolo di rimborso spese, ma di fatto destinate a compensare, in tutto o in parte, il lavoro



straordinario, è chiaro che, seppure l'INPS abbia rilasciato il DURC avendo verificato che sono stati regolarmente pagati i contributi dovuti sulla base dell'imponibile denunciato, ben potrà poi, in esito ad un accertamento ispettivo, accertare che vi è stata un'inadempienza contributiva perché, in realtà, le somme erano state pagate, non per rimborsare al lavoratore spese inesistenti, ma per compensare ore di lavoro straordinario.

Né è possibile affermare che, incrociando i dati relativi alle retribuzioni pagate ai lavoratori come risultanti dal flusso UNIEMENS con la dichiarazione (inveritiera) della Cooperativa di applicare il CCNL Autotrasporti e facchinaggio, l'INPS era già a conoscenza delle inadempienze contributive di cui è causa. Ed invero, anche se la retribuzione pagata è inferiore al minimo contrattuale, ben potrebbe accadere che ciò sia dovuto a cause che non comportano l'obbligo contributivo (es. assenze ingiustificate, legittime sospensioni del rapporto, aspettative non retribuite). Né, il tipo di verifica da compiere ai fini del rilascio del DURC, obbligava l'INPS a fare un confronto tra le retribuzioni mensilmente pagate a ciascun dipendente e quelle che sarebbero spettate in base al CCNL dichiarato dalla Cooperativa. Un simile confronto può essere fatto soli in sede ispettiva, recandosi in azienda e verificando lo svolgimento in concreto dei rapporti di lavoro alla luce della disciplina del CCNL.

Con riferimento alla terza inadempienza (mancato assoggettamento a contribuzione di somme formalmente pagate a titolo di indennità di



trasferta e indennità mensa), l'appellante sostiene che gli ispettori, al fine di provare lo svolgimento delle ore di lavoro straordinario si sarebbero basati su elementi presuntivi, senza procedere all'effettivo riscontro della circostanza. Inoltre, lamenta che all'udienza dell'11.12.2019 aveva chiesto di ordinare all'ITL di Brescia e alla Cooperativa di esibire in giudizio il LUL, con riserva di svolgere, in esito all'esame della documentazione, eventuali eccezioni, deduzioni anche istruttorie, istanza reiterata nelle "note di trattazione scritta", ma sempre ignorata dal primo giudice.

Ne consegue, a dire della società appellante, che l'INPS non ha adempiuto al proprio onere probatorio, tenuto anche conto che essa appellante non è la datrice di lavoro dei lavoratori in relazione ai quali sono stati formulati gli addebiti contributivi.

Anche tali doglianze sono infondate.

Trattandosi di somme erogate in dipendenza del rapporto di lavoro, ma non assoggettate a contribuzione, l'onere di provare la causa legittimante il mancato pagamento dei contributi spetta al datore di lavoro e, in caso di responsabilità solidale ex art. 29 D.Lgs. 276/06, al committente, in quanto occorre tener conto del principio secondo il quale tutto ciò che il lavoratore riceve, in natura o in denaro, dal datore di lavoro in dipendenza e a causa del rapporto di lavoro rientra nell'ampio concetto di retribuzione imponibile ai fini contributivi (ex art. 12 della legge n. 153 del 1969m e 49 TU 917/86, v. Cass. 23051/17, Cass. 461/11).

Sotto tale profilo, gli ispettori hanno precisato nel verbale che la



Cooperativa non ha fornito alcuna documentazione atta a giustificare le trasferte e nulla in giudizio la società ha provato.

Peraltro, vi sono fondati elementi che inducono ad escludere l'esistenza delle trasferte. Occorre considerare che l'indennità di trasferta è prevista quando il datore di lavoro invia il lavoratore in missione temporaneamente fuori del Comune luogo di lavoro per il quale è stato assunto. Ebbene, nel caso di Cooperative la sede di assunzione, pur essendo quella della sede legale della società, non può essere considerata come la sede in cui il lavoratore è tenuto a svolgere la propria attività, atteso di norma che i soci-lavoratori prestano la loro attività presso le società committenti dei servizi appaltati. Né, nella specie, vi sono elementi per ritenere che i soci-lavoratori della Cooperativa Multiservizi non svolgessero abitualmente e in modo fisso la loro prestazione presso il magazzino della committente.

Il complesso di tali considerazioni, unite alla mancanza di documentazione giustificativa delle trasferte, all'assenza di prove contrarie e di ogni deduzione in ordine ai presupposti per riconoscere il diritto dei lavoratori all'indennità sostitutiva della mensa, sono elementi sufficienti per ritenere la non veridicità delle voci "trasferta Italia" e/o "indennità sostitutiva mensa" presenti in busta paga, tenuto anche conto di quanto dichiarato agli ispettori dai lavoratori circa la reale finalità retributiva di tali voci (anche con riferimento ad altro magazzino della DAC in provincia di Padova appaltato sempre alla Coop. Multiservizi, cfr. verbale di accertamento).



Resta da dire che a nulla rileva il mancato ordine di esibizione del LUL: gli ispettori hanno chiarito di aver rilevato le somme erogate a titolo di indennità trasferta e indennità mensa dalle buste paga (ossia, dal LUL) e gli allegati al verbale ispettivo riportano per ciascun mese rientrando nel periodo di causa, lavoratore per lavoratore, gli importi in questione e le conseguenti differenze di imponibile su cui sono calcolati i contributi dovuti.

In definitiva, l'appello è infondato.

La società appellante va condannata alla rifusione in favore dell'INPS delle spese del grado, liquidate come in dispositivo.

L'assenza nel ricorso di appello di ogni censura in ordine alla dichiarazione di difetto di legittimazione passiva dell'ITL e il conseguente passaggio in giudicato della sentenza sul punto, consentono la compensazione delle spese del grado tra appellante e ITL.

Il Collegio dà atto, ai fini del pagamento del contributo previsto dall'art. 1, co. 17, legge 228/12, che l'appello è stato integralmente rigettato.

PQM

respinge l'appello avverso la sentenza n. 349/20 del Tribunale di Brescia e condanna l'appellante alla rifusione in favore dell'INPS delle spese del grado, liquidate in € 4.000.

spese del grado per il resto compensate.

Brescia, 21 ottobre 2021



Il Presidente est.

dott. Antonio Matano

