



REPUBBLICA ITALIANA

in nome del popolo italiano

CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

Sezione Controversie di lavoro e di previdenza ed Assistenza

composta dai magistrati:

1. dr. Mariavittoria Papa

Presidente

2. dr Enrico Sigfrido Dedola

Consigliere

3. dr. Lucilla Nigro

Giudice Ausiliario rel.

riunita in camera di consiglio in data 6 dicembre 2021 all'esito della trattazione scritta ex articolo 221 del d.l. 34/2020 convertito dalla legge 77/2020 e successive proroghe di cui al d.l.44/2021 e rilevato che il decreto legge n 23 luglio 2021, n 105, ha prorogato al 31 dicembre 2021 le disposizioni di cui all'articolo 27 del D.L. 137/2020, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al **n. 2922/2017** RGL,

TRA

INDUSTRIA SPALMATI FIORE S.R.L. in liquidazione, in persona del liquidatore p.t. , rappresentata e difesa dall'avvocato SEVERINO NAPPI, elettivamente domiciliati presso lo studio di quest'ultimo pec per le comunicazioni: severinonappi@avvocatinapoli.legalmail.it

APPELLANTE

E

INPS in persona del legale rapp.te pro-tempore, - rappresentato e difeso dall'avv. LUCA CUZZUPOLI, elettivamente domiciliato presso la sede I.N.P.S. in via G.Ferraris, n 4, Napoli; pec eletta per le comunicazioni: avv.luca.cuzzupoli@postacert.inps.gov.it

APPELLATO

OGGETTO: appello avverso e per la integrale riforma della sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere , sezione lavoro e previdenza, n. 877/2017, r.g. 11940/2011, depositata in data 20 febbraio 2017 , avente ad oggetto: opposizione ad avviso di

accertamento per il pagamento del contributo ex art. 5 , comma 4, della legge 223/1991, c.d. *“tassa d ingresso per il ricorso alla mobilità”*.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso in riassunzione depositato innanzi al tribunale di S.M.C.V. e facente seguito alla dichiarazione di incompetenza, resa dal tribunale di Napoli Nord, con ordinanza del 19.10.2011, la Industria Spalmati Fiore in liquidazione , premettendo di aver esperito tutto l'iter amministrativo, impugnava il verbale di accertamento n. 556 del 22 maggio 2009 (Inps 5102.26/05/2009/0045437) con il quale l'Istituto previdenziale accertava l'omesso versamento della tassa di ingresso ex art. 5, comma 4 della legge 223/1991 ed intimava il pagamento della somma di euro 111.760,00 di cui euro 104.621,00 per contributi ed euro 7.139.00 per somme aggiuntive. Con l'opposizione deduceva l'illegittimità della pretesa contributiva per applicazione dell'esonero previsto dall'articolo 3, comma 3 della legge 223/1991 , asseritamente applicabile al caso de quo in quanto la procedura di collocazione dei lavoratori in mobilità era stata adottata nell'ambito di una procedura concorsuale, nella specie concordato preventivo ex art. 160 L.F.

Si costituiva l'Inps, che eccepiva in via preliminare l'inammissibilità dell'opposizione per carenza di interesse e nel merito l'infondatezza del ricorso; concludeva per il rigetto dell'opposizione .

Il Giudice del tribunale , respinta l'eccezione preliminare di difetto di interesse ad agire, essendo pacifica secondo la giurisprudenza della Suprema Corte la sussistenza dell'interesse in materia di accertamenti ispettivi dell'Inps, riteneva infondato il ricorso nel merito, in quanto la procedura di mobilità non era stata avviata dagli organi preposti alla procedura fallimentare (curatore, commissario o liquidatore), ma dalla società in bonis in data antecedente al deposito del ricorso per concordato preventivo ed alla seguente ammissione; rigettava anche il motivo relativo all'erroneità del computo, rilevando che era stato effettuato sulla base dei criteri obiettivi enunciati dalla normativa e dalle circolari Inps. Per la complessità della materia e novità della questione compensava le spese del grado.

Ha proposto appello la soccombente società, affidandosi a due motivi. Con il primo ha censurato l'errata applicazione da parte del Giudice del tribunale della norma afferente l'esonero dalla contribuzione in quanto nel corso della procedura concordataria il Commissario , verificata l'impossibilità di salvaguardare i livelli occupazionali aveva ritenuto di procedere al licenziamento di tutto il personale . Con la seconda doglianza ha

denunciato l'erroneità della sentenza di primo grado laddove ha ritenuto corretti i calcoli eseguiti dall'Inps, lamentando che l'Inps non ha indicato i criteri posti a base del calcolo altresì ha dedotto che il contributo dovrebbe essere ridotto alla metà ai sensi dell'articolo 5 comma 4 della legge 223/1991, in quanto la dichiarazione di eccedenza del personale era stata oggetto di accordo sindacale. Ha concluso per l'accoglimento del gravame con l'annullamento dell'impugnato verbale, vinte le spese del doppio grado del giudizio. Si è ricostituito il contraddittorio con l'Inps che ha contestato i motivi di appello e concluso per il rigetto dello stesso.

Con decreto presidenziale è stata disposta la trattazione scritta ed entrambe le parti hanno depositato note di trattazione scritta riportandosi ai rispettivi atti e conclusioni e chiedendo la decisione.

All'odierna udienza la causa è stata decisa come da dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è infondato e va rigettato per i motivi che seguono

L'indagine sulle doglianze parte necessariamente dalla normativa applicabile al caso.

Gli articoli 1 e 2 della legge 223/1991, disciplinano la richiesta di trattamento straordinario di integrazione salariale ad iniziativa delle imprese in crisi.

L'articolo 3 della legge 223/1991 disciplina la procedura di Intervento straordinario di integrazione salariale con riferimento alle procedure concorsuali.

Per quest'ultima ipotesi il comma 3 dell'articolo 3 della legge 223/1991 prevede l'esenzione dal versamento della tassa disciplinata dal successivo articolo 5, comma 4 e detta norma, così recita: Quando non sia possibile la continuazione dell'attività, anche tramite cessione dell'azienda o di sue parti, o quando i livelli occupazionali possano essere salvaguardati solo parzialmente, il curatore, il liquidatore o il commissario hanno facoltà di collocare in mobilità, ai sensi dell'articolo 4 ovvero dell'articolo 24, i lavoratori eccedenti. In tali casi il termine di cui all'articolo 4, comma 6, è ridotto a trenta giorni. Il contributo a carico dell'impresa previsto dall'articolo 5, comma 4, non è dovuto.

Il nodo della questione consiste proprio nell'individuare se al caso specifico si può applicare detta esenzione.

Nella ricostruzione fattuale gli accadimenti societari sono i seguenti:

-in data **12 luglio 2007** la società Spalmati Fiore **aveva iniziato una procedura di mobilità**, come si evince dalla lettera di comunicazione di avvio della procedura datata 12

luglio 2007 (doc. n 3 produzione Inps di primo grado) e dalla pagina 9 dell'ordinanza di omologa del concordato preventivo (doc. n 3 prod. soc. Spalmati Fiore di primo grado);
-in data **20 dicembre 2007** è stato depositato ricorso **per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo**, come si evince dalla pagina 1 dell'ordinanza del tribunale di Napoli, sezione fallimentare, con cui è stato omologato il concordato preventivo;
-con **decreto del tribunale fallimentare di Napoli, in data 30 gennaio 2008** è stata aperta la procedura di concordato preventivo;
-in data **20 febbraio 2008** gli organi della procedura fallimentare hanno autorizzato il licenziamento del personale;
- con **ordinanza del 16 giugno 2008, del tribunale fallimentare di Napoli** , depositata il 30 giugno 2008 , è stato omologato il concordato preventivo (doc. n 3 prod. 1 grdo Industria Spalmati Fiore).

Sul punto le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno statuito con la decisione n 3597/2003 che l'articolo 3 della legge 2217/1991 attribuisce agli organi della procedura fallimentare un eccezionale potere di gestire l'impresa, ovvero il potere di valutare in prospettiva la possibilità di continuare (anche tramite la cessione di azienda) l'attività imprenditoriale ed in caso negativo di decidere di collocare in mobilità il personale dipendente e che a tale potere di gestione compete l'esonero dell'obbligo di pagare il contributo.

Seppur pacifico il principio, la difficoltà interpretativa sorge nel momento in cui bisogna individuare se , ai fini dell'applicazione dell'esonero, si debba tener conto dell'avvio della procedura di mobilità del 12 luglio 2007, ad iniziativa della società appellante in bonis (tesi sostenuta dall'Inps) ovvero si debba tener conto del momento in cui si è provveduto , con provvedimento autorizzativo degli organi della procedura fallimentare al licenziamento delle 43 unità (teoria della appellante società Industria Spalmati Fiore).

Le date dei fatti sono documentate e non contestate fra le parti.

Dal tenore letterale della norma emerge che il requisito per l'applicazione dell'esonero è costituito dalla circostanza che “il curatore, il liquidatore o il commissario abbiano collocato in mobilità, ai sensi dell'articolo 4 ovvero dell'articolo 24, i lavoratori eccedenti.”

Soccorre a questo punto l'interpretazione della Suprema Corte, che con sentenza n. 13625 del 16 giugno 2014, ha chiarito che l'esonero dal pagamento del contributo di mobilità spetta solo se la procedura per il licenziamento collettivo del personale “sia stata avviata

dal commissario giudiziale, dopo il decreto di ammissione dell'impresa al concordato preventivo".

La sentenza del 2014 richiama espressamente le precedenti Sezioni Unite del 2003 ed ha enunciato il seguente principio di diritto: *"l'esenzione dal pagamento del contributo di mobilità prevista dall'art. 3, comma 3, della Legge n. 223 del 1991 si applica nella sola ipotesi in cui il licenziamento collettivo sia disposto dagli organi di una procedura concorsuale"*. Con tale decisione, in un caso analogo, la Corte ha precisato che *"la procedura di concordato preventivo inizia con l'emissione del decreto del Tribunale, che la dichiara aperta e nomina il giudice delegato e il commissario giudiziale, e non già con il deposito del ricorso per l'ammissione alla procedura"*; e che : *" deve escludersi che il beneficio dell'esonero dal pagamento del contributo di mobilità, previsto dall'art. 3, comma terzo, della legge 23 luglio 1991, n. 223, spetti nel caso in cui l'atto con il quale viene avviata la procedura per il licenziamento collettivo del personale – che costituisce l'atto richiesto per la collocazione in mobilità "gratuita" per le imprese in concordato preventivo con cessione dei beni soggette alla disciplina dell'intervento straordinario di integrazione salariale – sia stato adottato non dal commissario giudiziale, successivamente al decreto di ammissione dell'impresa alla procedura concorsuale, ma dallo stesso imprenditore ancora prima di questo momento, contestualmente al deposito della istanza di ammissione al concordato preventivo.*

Nel caso specifico la lettera di attivazione della procedura ex legge 223/1991, prodotta in atti, recita in oggetto: *"procedura di mobilità ai sensi degli art. 4 e 24 della legge n. 223/91"*, ed è sottoscritta dal l.r. della Industria spalmati Fiore s.r.l. e porta la data del 12 luglio, che è antecedente al decreto di ammissione al concordato preventivo del 30 gennaio 2008, con il quale per la prima volta vengono nominati gli organi della procedura concorsuale.

Altresì, nel verbale di accordo sindacale del 26 luglio 2007 compare in rappresentanza della Industria Spalmati Fiore, il legale rappresentante e le parti sociali presenti danno atto di aver esperito con esito favorevole la procedura alla messa in mobilità dei 43 lavoratori dipendenti della Società Industria Fiore Spalmati s.r.l. dichiarati esuberanti con nota del 12 luglio 2007.

Manca dunque il requisito fondamentale previsto dalla norma disciplinante l'esonero contributivo e cioè che l'atto di collocazione in mobilità sia sottoscritto dal commissario liquidatore.

Quanto alla seconda doglianza afferente la modalità errata del calcolo del contributo è infondata, in quanto l'art. 5, comma 4, della L. n. 223/1991 prevede che: *“per ciascun lavoratore posto in mobilità l'impresa è tenuta a versare alla gestione degli interventi assistenziali e di sostegno alle gestioni previdenziali, di cui all'articolo 37 della legge 9 marzo 1989, n. 88, in trenta rate mensili, una somma pari a sei volte il trattamento mensile iniziale di mobilità spettante al lavoratore. Tale somma è ridotta alla metà quando la dichiarazione di eccedenza del personale di cui all'articolo 4, comma 9, abbia formato oggetto di accordo sindacale”*. Cioè il criterio di calcolo è previsto dalla stessa norma.

L'Inps con il verbale n. 566 del 22 maggio 2009 (doc. n 2 prod. Inps di primo grado) ha accertato che : *“in data 12/07/2007 la s.r.l. Industria Spalmati Fiore ...avviava formale procedura di mobilità”..... “nell'esame congiunto del 26/07/2007 ..raggiungeva accordo i cui contenuti salienti vengono qui di seguito specificati: cessazione dell'attività produttiva....; conseguente licenziamento e messa in mobilità di tutti i dipendenti; esubero massimo confermato in 43 unità; licenziamenti da effettuarsi entro e non oltre il 19 maggio 2008”*.

Quanto al calcolo gli ispettori accertatori hanno così motivato l'accertamento: *“Dal confronto tra la documentazione esaminata ed i dati rilevati dalla consultazione degli atti telematici dell'Istituto è emerso che la s.r.l. Industria Spalmati Fiore ha posto in mobilità n. 43 lavoratori dipendenti, per i quali non ha pagato l'anticipazione della c.d. “tassa di ingresso” precisa dall'articolo 5, comma 4, della l.223/1991 in sede di presentazione della domanda...”*.

Segue il dettaglio degli importi dovuti.

Osserva la Corte che la doglianza afferente l' errore di calcolo del contributo è infondata sia perché i criteri di calcolo sono oggettivi (indicati dalla legge), sia perché la determinazione del contributo è stata effettuata con il verbale ispettivo n. 566 del 22 maggio 2009 , che costituisce il presupposto della imposizione contributiva . Ed, è' noto che in tema di valore probatorio del verbale ispettivo la Suprema Corte **della Cassazione civile, con la sentenza sez. lav. 8 gennaio 2014, n. 166, ha consolidato l'orientamento che attribuisce al verbale ispettivo un valore probatorio gradato a seconda delle circostanze, ossia un triplice livello di attendibilità secondo i fatti che ne costituiscono oggetto, attribuendo loro: a) -piena prova fino a querela di falso** relativamente ai fatti attestati e direttamente constatati dal pubblico ufficiale; b) **-fede fino a prova contraria**, quanto alla veridicità sostanziale delle dichiarazioni , se sono state rese all'Ufficiale dalle parti o da terzi ; c) - semplice argomento di prova, in mancanza della indicazione specifica

dei soggetti le cui dichiarazioni vengono riportate nel verbale, Ciò in conformità dei precedenti orientamenti della Suprema Corte (cfr: Cass. n. 6565/2007; Cass. n. 9919/2006; Cass. n. 11946/2005).

Ed ancora, con **Ordinanza n. 8445 del 4 maggio 2020, la Suprema Corte di Cassazione, Sez. Lavoro, ha affermato che i verbali ispettivi fanno piena prova fino a querela di falso.**

Ebbene nel caso specifico il verbale ispettivo è stato redatto sulla base della diretta constatazione degli Ispettori e, di conseguenza, fa fede fino a querela di falso.

La circostanza di avere proposto querela di falso non è stata mai dedotta né da parte opponete, né documentalmente provata, e, per tale motivo è da ritenere che l'Inps ha assolto l'onere di provare la pretesa contributiva, documentata per tabulas con il verbale ispettivo, adeguatamente motivato.

Per quanto riguarda infine l'ultima doglianza, con cui parte appellante in via subordinata chiede la riduzione alla metà del contributo, per aver attivato la procedura in sede sindacale, detta doglianza non è oggetto delle conclusioni del ricorso in riassunzione di primo grado (vedasi pagg. 10 ed 11 del ricorso) e pertanto costituisce nuova domanda proposta in appello, che si configura inammissibile ai sensi dell'articolo 345 c.p.c.

Per i suesposti motivi l'appello va rigettato.

La complessità e la novità della questione ed i contrasti giurisprudenziali protrattisi nel tempo, inducono a compensare le spese del grado.

P.Q.M.

La Corte così provvede:

Rigetta l'appello e conferma la sentenza di primo grado.

Compensa per un terzo le spese del grado e condanna l'Industria Spalmati Fiore, in persona del l.r.p.t., al pagamento dei restanti 2/3 in favore dell'Inps, che si quantificano in euro 3.200, oltre iva, cpa e spese forfettarie.

Dà atto - ai fini delle valutazioni di competenza di questo Collegio - della sussistenza dei presupposti di cui al primo periodo dell'articolo 13, comma 1-quater D.P.R. 115/2002, come introdotto dall'articolo 1, comma 17, legge 228/2012 e s.m.i.

Napoli 6 dicembre 2021

Il Giudice ausiliario estensore

Dr Lucilla Nigro

Il Presidente

Dr Mariavittoria Papa