



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI**

SEZIONE CONTROVERSIE DI LAVORO E DI PREVIDENZA ED ASSISTENZA

composta dai Magistrati:

dr. Antonietta Savino	-Presidente
dr. Stefania Basso	-Consigliere
dr. Daniele Colucci	-Consigliere rel.

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello, all'esito dell'udienza del 18 febbraio 2022, la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 3364/17 r. g. l.

TRA

Proma S.S.A. S.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Paolo de Berardinis e Alessio Piccirillo, presso lo studio di quest'ultimo elettivamente domiciliata, in Napoli, via del Poggio di Capodimonte n. 33

APPELLANTE

E

Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del legale rappresentante p.t., in proprio e quale mandatario della **S.C.C.I. S.p.A.**, rappresentato e difeso dagli avv.ti Erminio Capasso e Itala De Benedictis, elettivamente domiciliato in Napoli, presso gli uffici dell'Ente, via De Gasperi n. 55

APPELLATO

NONCHE'

Agenzia delle Entrate – Riscossione, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Alfonso Lamberti, elettivamente domiciliato presso il seguente indirizzo pec: avvalfonsolamberti@puntopec.it

APPELLATA

CONCISA ESPOSIZIONE DEI MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il ricorso in atti la Proma S.S.A. S.r.l. proponeva gravame avverso la sentenza del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, in funzione di Giudice del lavoro, n. 1330 del 2017, con la quale veniva parzialmente rigettata (perché per alcune marginali più risalenti contribuzioni, già sgravate dall'Inps, veniva rilevata la prescrizione) la sua opposizione alla cartella esattoriale n. 02820090047417124, con la quale le veniva intimato il pagamento della somma di euro 72.968,17 a titolo di omissioni contribuite relative ai periodi ivi specificamente indicati, compresi tra il 2001 e il 2007.

L'appellante censurava la sentenza impugnata, perché incorsa nel vizio di ultrapetizione, per aver il Tribunale ritenuta integrata un'interposizione illecita di manodopera, nonostante l'Inps al riguardo non avesse provato alcunché e non avesse proposto alcuna domanda di accertamento al riguardo.

Deduceva, poi, che in caso di non debenza, anche solo di una parte della somma ingiunta, come nel caso di specie, la cartella dovesse essere revocata per intero.

Il Tribunale, poi, aveva ritenuto erroneamente applicabile l'art. 29 del d.l.vo n. 276 del 2003 anche all'Ente previdenziale, il relativo istituto essendo invece utilizzabile solo dai lavoratori per il soddisfacimento dei loro crediti, e comunque l'azione non poteva essere concessa oltre il biennio previsto dalla norma.

Ancora, la sentenza nulla aveva disposto sull'eccezione per la quale le prestazioni di lavoro contestate sarebbero state rese non da lavoratori subordinati, ma da soci lavoratori.

In ogni caso il primo Giudice aveva indebitamente ritenuto integrata l'ipotesi di interposizione illecita in realtà non provata, basata sulle sole dichiarazioni rese agli ispettori.

Ribadiva, infine, l'eccezione di tardività dell'iscrizione a ruolo, ex art. 25 de d.l.vo n. 46 del 1999.

Ha concluso, pertanto, chiedendo, in riforma della sentenza impugnata, il pieno accoglimento dell'opposizione proposta con il ricorso di primo grado e, quindi, la revoca della cartella opposta.

Si costituivano, con separate memorie, l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale e l'Agenzia delle Entrate – Riscossione, entrambe resistendo all'appello.

All'odierna udienza la causa è stata decisa come da dispositivo e per i motivi che seguono.

L'appello è infondato.

La vicenda per cui è causa trae origine da due verbali di accertamento del 31 ottobre 2008 che rilevavano che presso lo stabilimento di Grugliasco l'azienda opponente aveva utilizzato, attraverso un'interposizione illecita di manodopera, personale reclutato dalle società appaltatrici Public Service e Coop Service Plus, così desumendo la titolarità dei rapporti di lavoro in capo alla committente. Di qui i contributi oggetti della cartella opposta.

Priva di pregio, a tal punto, è l'eccezione di ultrapetizione, per non aver l'Inps chiesto una pronuncia di accertamento riguardo l'assunzione diretta di manodopera.

Infatti, come insegna la S.C. (cfr., ex plurimis, Cass., VI, 26.10.2018 n. 27274), nel giudizio di opposizione a cartella esattoriale per il recupero di contributi previdenziali l'onere della prova gravante sull'INPS, parte attrice in senso sostanziale, resta condizionato dalla preventiva allegazione nell'atto di opposizione del debitore, parte attrice in senso formale, ma convenuta in senso sostanziale, di specifiche ragioni di contestazione dei fatti costitutivi della pretesa impositiva, ai sensi dell'art. 416 c.p.c., con conseguente rigetto dell'opposizione nell'ipotesi di contestazioni generiche e di stile.

L'opposizione, in altri termini, dà luogo ad un giudizio ordinario di cognizione su diritti ed obblighi inerenti al rapporto previdenziale obbligatorio e, segnatamente, al rapporto contributivo, nel quale, così come accade nell'analogo giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il Giudice deve accertare la fondatezza della pretesa fatta valere dall'opposto, che assume la posizione sostanziale di attore. Il suo atto di costituzione è, quindi, riconducibile, piuttosto che allo schema della memoria difensiva, a quella di un atto integrativo della domanda azionata con la formazione della cartella esattoriale, sicché l'opposto ha l'onere di proporre con essa tutte le deduzioni e le eccezioni intese a paralizzare i fatti estintivi e modificativi dedotti

dall'opponente o le pretese avanzate dall'opponente in via riconvenzionale e ad indicare i mezzi di prova a loro sostegno.

Di conseguenza, grava sull'opponente l'onere di articolare la propria difesa, così prendendo specifica posizione in ordine ai fatti allegati dall'attore.

Nella fattispecie al vaglio, in ordine all'appalto ed all'interposizione illecita sottesa alla cartella opposta, la società odierna appellante non contestava alcunchè, anzi confermando l'esistenza del contestato appalto (cfr. pag. 2, p. 1.2 del ricorso di primo grado), senza aggiungere al riguardo alcuna censura a quanto presupposto dall'Inps.

Quindi, non solo l'Inps, a fronte della mancata contestazione non doveva richiedere o provare alcunchè (salva comunque la valenza probatoria dei verbali ispettivi, nei termini esposti nella sentenza impugnata, che si richiamano in questa sede) del rapporto sostanziale, ma la società non può nemmeno abbandonarsi a una contestazione in questa fase, perché tardiva e introduttiva di un novum inammissibile.

Come ha condivisibilmente affermato la S.C. (cfr. Cas., Sez. Lav., 12.7.2010 n. 16298) nel processo del lavoro si ha introduzione di una domanda nuova, per modificazione della causa petendi non consentita in appello, non solo quando gli elementi dedotti in secondo grado comportano il mutamento dei fatti costitutivi del diritto azionato, integrando una pretesa diversa rispetto a quella fatta valere in primo grado, ma anche quando gli elementi prospettati in giudizio vengano dedotti in grado d'appello in modo da introdurre un nuovo tema d'indagine che altera l'oggetto sostanziale dell'azione e i termini della controversia.

Infatti il divieto di nova sancito dall'art. 245 c.p.c. per il giudizio d'appello riguarda non soltanto le domande e le eccezioni in senso stretto, ma altresì le contestazioni in punto di fatto non esplicate in primo grado, poiché l'ammissione di simili contestazioni in secondo grado trasformerebbe il giudizio d'appello da mera revisio prioris instantiae in iudicium novum, modello quest'ultimo estraneo al vigente ordinamento processuale (arg. ex Cass., VI, 1.2.2018 n. 2529).

Irrilevante, poi, l'eventuale qualità formale di soci lavoratori o di lavoratori subordinati dei soggetti reclutati dalle società appaltatrici.

Infatti, l'appalto di mere prestazioni di lavoro è espressione di una forma di sfruttamento, dato dalla dissociazione tra la titolarità formale del rapporto e la sua effettiva destinazione, per cui il divieto opera per le società cooperative di produzione e lavoro senza limitazioni derivanti dal tipo di rapporto che lega il prestatore alla società, rapporto che può essere societario (nel caso

di prestazioni rientranti nell'oggetto sociale), ovvero di lavoro subordinato, non potendosi però escludere che anche nei confronti del socio possa configurarsi il contratto di appalto di mere prestazioni di lavoro vietato dalla legge, allorquando ricorra il presupposto sostanziale rappresentato dalla diretta dipendenza dei prestatori d'opera (pure se, appunto, soci della cooperativa) dall'appaltante, in posizione di fatto comparabile con quella degli altri lavoratori direttamente assunti da costui, in modo che il medesimo ne divenga l'effettivo referente (arg. ex Cass., Sez. lav., 18.5.2006 n. 11678).

Del tutto priva di pregio, ancora, l'eccezione per la quale il primo Giudice, a fronte di un parziale accoglimento dell'opposizione (per i contributi 2001 e 2002, prescritti e già sgravati dall'Istituto) aveva semplicemente ridotto la pretesa impositiva, anziché annullarla del tutto, con la revoca della cartella.

Come ha ripetutamente e da tempo chiarito la S.C. (cfr., da ultimo, Cass., Sez. Lav., 25.2.2021 n. 5246), poiché l'opposizione dà luogo ad un giudizio ordinario di cognizione sui diritti ed obblighi inerenti al rapporto previdenziale obbligatorio, la ritenuta illegittimità del procedimento d'iscrizione a ruolo non esime il giudice dall'accertamento, nel merito, della fondatezza dell'obbligo di pagamento dei premi e/o contributi, con la conseguenza che, per essere oggetto del giudizio l'obbligazione contributiva, nell'an e nel quantum, se all'esito del giudizio di opposizione il credito contributivo accertato risulti in misura inferiore a quella azionata dall'Istituto, il giudice dovrà non già accogliere sic et simpliciter l'opposizione, ma condannare l'opponente a pagare la minor somma.

Da disattendere, poi, l'eccezione di avvenuta decadenza ex art. 25 del d.l.vo n. 46 del 1999, dato che l'accertamento risale al 2008 e l'iscrizione a ruolo è avvenuta nel 2009.

Non può nemmeno accogliersi, infine, la riproposta eccezione di inapplicabilità all'azione dell'Inps dell'art. 29, comma 2, del d.l.vo n. 276 del 2003 o, quantomeno, di sua applicabilità nel termine biennale ivi previsto.

Al riguardo in primo luogo va sottolineato, come già puntualizzato dal Tribunale, che la più autorevole giurisprudenza (cfr. Cass., Sez. Lav., 25.1.2008 n. 1666) ha precisato che in tema di divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro, solo sull'appaltante (o interponente) gravano gli obblighi in materia di assicurazioni sociali, non potendosi configurare una concorrente responsabilità dell'appaltatore (o interposto) in virtù dell'apparenza del diritto e dell'apparente titolarità del rapporto di lavoro, stante la specificità del suddetto rapporto e la rilevanza sociale degli interessi ad esso sottesi.

In ogni caso in materia di appalto va richiamata la S.C. (arg. ex Cass., VI, 2.12.2021 n. 37985) per la quale la finalità di finanziamento della gestione assicurativa previdenziale pone una

relazione immanente e necessaria tra la "retribuzione" dovuta secondo i parametri della legge previdenziale e la pretesa impositiva dell'Ente preposto alla realizzazione della tutela previdenziale; proprio dalla peculiarità dell'oggetto dell'obbligazione contributiva, che coincide con il concetto di 'minimale contributivo' strutturato dalla legge in modo imperativo, discende la considerazione di rilievo sistematico che fa ritenere non coerente con tale assetto l'interpretazione che comporterebbe la possibilità, addirittura prevista implicitamente dalla legge come effetto fisiologico, che all'obbligo di corresponsione di una retribuzione non possa seguire il soddisfacimento anche dell'obbligo contributivo solo perché l'Ente previdenziale non ha azionato la propria pretesa nel termine di due anni dalla cessazione dell'appalto; si spezzerebbe, in altri termini e senza alcuna plausibile ragione logica e giuridica apprezzabile, il nesso stretto tra retribuzione dovuta e adempimento dell'obbligo contributivo, con ciò procurandosi un vulnus nella protezione assicurativa del lavoratore che, invece, l'art. 29 del d.l.vo n. 276 del 2003 ha invece voluto potenziare. Quindi, non solo l'Ente previdenziale può agire ex art. 29, comma 2, cit., ma il termine di due anni previsto dalla norma non è applicabile alla sua azione, soggetta alla sola prescrizione.

In conclusione, l'appello proposto va integralmente rigettato, con conseguente consolidamento della pronuncia gravata.

Le spese di lite del grado seguono, nel rapporto con l'Istituto appellato, la soccombenza, liquidandosi, come da dispositivo, nella misura reputata congrua, nei limiti della tabella allegata al d. m. n. 55 del 2014, per lo scaglione di riferimento, esclusa la fase istruttoria. In considerazione dei profili posti a fondamento della decisione, complessivamente estranei all'attività del concessionario, appare equo, anche nel contesto del vigente art. 92 c.p.c, come d'altronde temperato da Corte Cost. n. 77 del 2018, dichiarare integralmente compensate le spese medesime nel relativo restante rapporto.

Va dato atto che sussistono le condizioni processuali per il pagamento dell'ulteriore contributo unificato previsto dall'art.13, comma 1 bis, del d.p.r. n.115/2002.

P.Q.M.

La Corte così provvede:

rigetta l'appello e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata;

condanna l'appellante alla rifusione delle spese di lite del grado in favore dell'Inps, che liquida in euro 4.800,00 per compenso, oltre il 15% a titolo di rimborso spese forfettarie, iva e cpa; dichiara integralmente compensate le spese medesime nel rimanente rapporto processuale.

Dà atto che ricorrono le condizioni per il pagamento dell'ulteriore contributo unificato previsto dall'art.13, comma 1 bis, del d.p.r. n.115/2002.

Napoli, 18 febbraio 2022

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

(dr. Daniele Colucci)

IL PRESIDENTE

(dr. Antonietta Savino)