



**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:

- | | |
|-------------------------------|------------------|
| 1. dott.ssa Carmen Lombardi | Presidente |
| 2. dott.ssa Milena Cortigiano | Consigliere |
| 3. dott.ssa Chiara De Franco | Consigliere rel. |

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello all'udienza del 6 marzo 2024 la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 747/20 RG sez. lav., vertente

TRA

I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso in virtù di procura generale alle liti dall'avv. Luca Cuzzupoli con il quale elettivamente domicilia in Napoli alla Via A. De Gasperi n. 55;

appellante

E

DIANA ANTONIO, rappresentato e difeso in virtù di procura in atti dall'avv. Arcangelo Diana con il quale elettivamente domicilia come in atti

Appellato

NONCHE'

AGENZIA DELLE ENTRATE RISCOSSIONE, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso in virtù di procura in atti dall'avv. Sara Memola con la quale elettivamente domicilia come in atti

appellata

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato in data 24.4.2020, l'INPS impugnava la sentenza del Tribunale di Santa Maria C.V., in funzione di giudice del lavoro, n.977/20 del 22.4.2020, con cui era stata ritenuta non dovuta la pretesa dell'INPS relativa ai contributi della gestione separata per l'anno 2009 di cui all'avviso di pagamento n.65036682554-8 dell'11.6.2015 (pervenuto il 30.6.2015) e sottostante all'avviso di addebito n.328 2016 00078009 37 000. Spese compensate.

L'appellante proponeva gravame sostenendo, in ordine al credito contributivo, la debenza del contributo soggettivo, il mancato decorso della prescrizione -considerata la pacifica ricezione dell'avviso bonario in data 30.6.2015- e l'irrilevanza della soglia reddituale raggiunta.

Si costituiva in giudizio il Diana che, preliminarmente, eccepiva l'inammissibilità del gravame; sosteneva poi la mancata assoluzione dell'onere probatorio incombente sull'Inps e relativo alla abitudine dello svolgimento dell'attività nonché la prescrizione della pretesa, richiamando per l'anno 2009 la scadenza del 16 giugno 2010 per il pagamento del contributo previdenziale da versare alla gestione separata; eccepiva in ogni caso la sproporzione delle sanzioni applicate nell'avviso di addebito, richiamando l'intervento della Corte Costituzionale con la pronuncia 104\2022.

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

Preliminarmente va rilevato che appare, ictu oculi, sufficientemente individuabile nell'appello proposto quella specificità dei motivi richiesta per la sua ammissibilità; inoltre, lo stesso è parzialmente fondato.

Sulla specifica questione oggetto del presente gravame (riguardante diverse categorie di professionisti, quali avvocati, praticanti avvocati, commercialisti, ingegneri, architetti, che svolgono attività per cui è necessaria l'iscrizione ad albo o ad elenco e per i quali esiste una cassa che gestisce l'assicurazione obbligatoria di categoria alla quale chi esercita l'attività professionale, pur senza esservi iscritto per varie ragioni, versa obbligatoriamente un contributo integrativo) è intervenuta la Suprema Corte di Cassazione (cfr. Cass. sez. lav. 18/12/2017 n.30344, 32166/2018, 32167/2018 e, con specifico riferimento alla categoria degli avvocati, le sentenze n.2019/519 e 2019/3799), che ha fatto il punto della situazione ed alle cui convincenti argomentazioni questo collegio si è già adeguato.

Possono altresì essere richiamati ulteriori precedenti di questa Corte, interamente condivisibili e qui sostanzialmente richiamati (ex multis vd. Inps\Trongone sent. del 17.6.2022 rel. Dr.ssa G. Gentile)

Occorre esaminare il quadro normativo di riferimento.

L'art.2, comma 26 l.n.335/1995 dispone che *“sono tenuti all'iscrizione presso una apposita Gestione separata, presso l'Inps e finalizzata all'estensione dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti, i soggetti che esercitano per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo, di cui al comma 1 dell'articolo 49 del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986 n.917, e successive modificazioni ed integrazioni”*.

Dunque, la Gestione separata Inps è un fondo pensionistico a carattere residuale introdotto dalla legge di riforma n.335/1995, la cui finalità è quella di assicurare la tutela previdenziale a categorie di lavoratori fino ad allora escluse.

Si tratta, quindi, di una gestione che presenta aspetti peculiari, in quanto, a differenza delle altre, non è caratterizzata da una definizione compiuta del proprio campo di applicazione, corrispondente alla natura dell'attività lavorativa svolta dall'iscritto. Invero l'obbligazione contributiva dell'iscritto è basata sostanzialmente sulla mera percezione di un reddito e può essere o unica, in quanto corrispondente

all'unica attività svolta, oppure complementare a quella apprestata dall'altra gestione a cui l'iscritto è assicurato in relazione all'ulteriore attività lavorativa espletata (cfr. Cass. Sez. un n. 3240 del 2010).

La natura residuale della suindicata gestione trova conferma nell'art.6 d.m. n. 281/1996 che, nel disciplinare le modalità ed i termini per il versamento dei contributi dovuti ai sensi dell'art.2, comma 26 l.n.335/1995, ha espressamente chiarito che *“non sono soggetti alla contribuzione di cui al presente decreto i redditi già assoggettati ad altro titolo a contribuzione previdenziale obbligatoria”*.

In tale quadro va esaminata la norma di interpretazione autentica dell'art.2, comma 26 l.n.335/1995, e cioè l'art. 18 c.12 Dl n. 98/2011 conv. in legge n. 111/2011, secondo cui *“i soggetti che esercitano per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo tenuti all'iscrizione presso l'apposita gestione separata Inps sono esclusivamente i soggetti che svolgono attività il cui esercizio non sia subordinato all'iscrizione ad appositi albi professionali, ovvero attività non soggette al versamento contributivo agli enti di cui al comma 11, in base ai rispettivi statuti e ordinamenti”*.

La Suprema Corte, esaminando tale norma, ha ritenuto che l'iscrizione alla gestione separata Inps sia obbligatoria per i soggetti che esercitano per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo di cui all'art. 49 (ora 53), comma 1, TU n.917/1986, l'esercizio della quale non sia subordinato all'iscrizione ad appositi albi professionali ovvero, se subordinato all'iscrizione ad un albo, non sia soggetto ad un versamento contributivo agli enti previdenziali di riferimento che sia suscettibile di costituire in capo al lavoratore autonomo una correlata posizione previdenziale (Cass. sez. lav. 18/12/2017 n. 30344).

Deve, quindi, ritenersi che l'obbligo di iscrizione alla gestione separata Inps sussista anche per coloro che svolgono un'attività di lavoro autonomo che comporti l'iscrizione ad appositi albi professionali, ma non sia soggetta ad un versamento contributivo, e quindi sia inidonea a costituire in capo al lavoratore autonomo una correlata posizione previdenziale.

Né, al fine di escludere l'obbligo di iscrizione alla suindicata gestione, rileva il versamento di un contributo integrativo, avendo la Suprema Corte affermato che *l'unico versamento contributivo rilevante ai fini dell'esclusione dell'obbligo di iscrizione alla gestione separata sia quello suscettibile di costituire in capo al lavoratore autonomo una correlata posizione previdenziale*” (cfr. Cass. sez. lav.18/12/2017 n.30344, nonché 32166/2018, 32167/2018 e n.2019/3799 già richiamate).

Quindi il versamento del contributo integrativo non è idoneo a costituire in capo al lavoratore autonomo una correlata posizione previdenziale, per cui non rileva ai fini dell'esonero dall'iscrizione nella gestione separata.

Con riferimento alla prescrizione, non vi è dubbio sull'applicazione del termine quinquennale; questione controversa è, invece, l'individuazione del dies a quo di decorrenza dello stesso.

La Suprema Corte ha precisato che *“In materia previdenziale, la prescrizione dei contributi dovuti alla gestione separata decorre dal momento in cui scadono i termini per*

il pagamento dei predetti contributi e non dalla data di presentazione della dichiarazione dei redditi ad opera del titolare della posizione assicurativa, in quanto la dichiarazione in questione, quale esternazione di scienza, non costituisce presupposto del credito contributivo” (Cass. n. 27950 del 2018, n. 19403 del 2019, n. 1557 del 2020).

La Corte ha, infatti, evidenziato che il fatto costitutivo dell’obbligazione contributiva è costituito dall’avvenuta produzione, da parte del lavoratore autonomo, di un determinato reddito, per cui la decorrenza del termine di prescrizione dipende dall’ulteriore momento in cui la contribuzione è dovuta, e quindi dal momento in cui, ai sensi dell’art.55 R.D.L 1827/1935, scadono i termini di pagamento della stessa.

Trova applicazione il principio fissato dall’art.18, c.4, D.lgs. n.241/1997 secondo cui *“i versamenti a saldo e in acconto dei contributi dovuti agli enti previdenziali da titolari di posizione assicurativa in una delle gestioni amministrate da enti previdenziali sono effettuati entro gli stessi termini previsti per il versamento delle somme dovute in base alla dichiarazione dei redditi”*.

Nessun rilievo però può essere riconosciuto al differente termine del 16.07 previsto dall’art. 17 D.P.R. 435/2001 per l’adempimento con la maggiorazione dello 0,40%. Gli Ermellini, sul punto, hanno chiarito che *“la diversa data offerta dal legislatore al contribuente, attraverso un'onerosa facilitazione di pagamento di un debito già maturo e scaduto - tant'è che all'obbligazione contributiva si aggiunge l'obbligazione accessoria del pagamento degli interessi corrispettivi in misura predeterminata per legge - non muta il termine di scadenza dell'obbligazione principale e neanche connota diversamente la condotta inadempiente, non trattandosi di un termine alternativo per l'adempimento dell'obbligazione contributiva”* (Cfr. Cass. nn. 12779 e 23040 del 2019 e n. 21472 del 2020).

Per la determinazione del termine in esame vanno invece considerate le date di cui al D.P.C.M. relativo all’annualità di riferimento, tenuto conto che *“secondo l'orientamento consolidato, deve riconoscersi natura regolamentare e quindi di fonte normativa ai D.P.C.M. se hanno funzione attuativa o integrativa della legge (v. Cass. nr. 73 del 2014; nr. 16586 del 2010; nr. 20898 del 2007; nr. 5360 del 2004; nr. 23674 del 2004; nr. 11949 del 2004; nr. 14210 del 2002; nr. 1972 del 2000), come nell'ipotesi in esame”* in cui era emanato in attuazione della delega di cui all’art. 12, comma 5, del d.lgs. n. 241 del 1997 (Cfr. Cass. n. 32452 del 2021).

In particolare, per i redditi del 2009, il D.P.C.M. del 10 giugno 2010, pubblicato sulla G.U. n.141 del 19.06.2010, prevede:

“1. I contribuenti tenuti ai versamenti risultanti dalle dichiarazioni dei redditi e da quelle in materia di imposta regionale sulle attività produttive entro il 16 giugno 2010, che esercitano attività economiche per le quali sono stati elaborati gli studi di settore di cui all'art. 62-bis del decreto-legge 30 agosto 1993, n. 331 convertito, con modificazioni, dalla legge 29 ottobre 1993, n. 427, e che dichiarano ricavi o compensi di ammontare non superiore al limite stabilito per ciascuno studio di settore dal relativo decreto di approvazione del Ministro dell'economia e delle finanze, effettuano i predetti versamenti:

a) entro il 6 luglio 2010, senza alcuna maggiorazione;

b) dal 7 luglio 2010 al 5 agosto 2010, maggiorando le somme da versare dello 0,40 per cento a titolo di interesse corrispettivo”.

Sull'applicazione della norma è, di recente, intervenuta la Suprema Corte che ha chiarito: “il citato D.P.C.M. 10 giugno 2010, art. 1, comma 1, emanato giusta la previsione generale del citato D.Lgs. n. 241 del 1997, art. 18, ha previsto, per quanto qui rileva, che “i contribuenti tenuti ai versamenti risultanti dalle dichiarazioni dei redditi (...) entro il (OMISSIS), che esercitano attività economiche per le quali sono stati elaborati gli studi di settore di cui al D.L. 30 agosto 1993, n. 331, art. 62-bis, convertito, con modificazioni, dalla L. 29 ottobre 1993, n. 427, e che dichiarano ricavi o compensi di ammontare non superiore al limite stabilito per ciascuno studio di settore dal relativo decreto di approvazione del Ministro dell'economia e delle finanze”, debbano effettuare i versamenti “entro il (OMISSIS), senza alcuna maggiorazione” (lett. a) e “dal (OMISSIS) al (OMISSIS), maggiorando le somme da versare dello 0,40 per cento a titolo di interesse corrispettivo” (lett. b). Segue da quanto sopra che erroneamente la sentenza impugnata ha fatto decorrere il termine prescrizione dal (OMISSIS): **detto termine, infatti, risultava differito al 6 luglio successivo** in virtù della previsione del citato D.P.C.M., art. 1, comma 1, lett. a), irrilevante all'uopo restando invece la previsione di cui alla successiva lett. b), in considerazione della previsione della maggiorazione a titolo di interesse corrispettivo, che palesa l'avvenuta scadenza del debito e la volontà di istituire una forma di agevolazione per il suo pagamento (così da ult. Cass. n. 21472 del 2020). Ne' può convenirsi con l'impugnata sentenza allorché ritiene che l'odierna controricorrente rientrasse nel novero dei “contribuenti estranei (...) agli studi di settore, in quanto in regime dei c.d. minimi”, atteso che, giusta la lettera del citato D.P.C.M., art. 1, comma 1, il differimento del termine di pagamento concerneva tutti “contribuenti (...) che esercitano attività economiche per le quali sono stati elaborati gli studi di settore” e non soltanto coloro che, in concreto, alle risultanze di tali studi fossero fiscalmente assoggettati per non aver scelto un diverso regime d'imposizione, quale quello di cui alla L. n. 244 del 2007, art. 1, commi 96 e ss.” (Cass. n. 18380/2022).

Deve pertanto concludersi, sul punto dunque modificandosi la motivazione del Tribunale, che il termine prescrizione qui di interesse abbia preso a decorrere **dal 6 luglio 2010**; quindi, **all'epoca della comunicazione all'appellato Diani dell'iscrizione alla gestione separata, avvenuta con avviso bonario in data 30.6.2015, la pretesa non era prescritta.**

Con riferimento, inoltre, alla **questione dell'ammontare del reddito percepito nel 2009, pacificamente inferiore a € 5.000,00**, quale soglia di esenzione dal pagamento del contributo, si osserva quanto segue.

La L. n. 335 del 1995, art. 2, comma 26, per quanto qui rileva, prevede l'obbligatorietà dell'iscrizione a carico dei “soggetti che esercitino, per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo, di cui al testo unico delle imposte sui redditi, approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 49, comma 1 e successive modificazioni ed integrazioni”; il D.L. n. 269 del 2003, art. 44 estende, a decorrere dal 1 gennaio 2004, tale obbligo anche ai “soggetti esercenti attività di lavoro

autonomo occasionale (...) solo qualora il reddito annuo derivante da dette attività sia superiore ad Euro 5.000".

La ratio legis è quella di stabilire - come emerge dalla lettura del combinato disposto delle due disposizioni testé citate - l'obbligatorietà dell'iscrizione presso la Gestione separata da parte di un professionista iscritto ad albo o elenco collegandola all'esercizio abituale, ancorché non esclusivo, di una professione che dia luogo ad un reddito non assoggettato a contribuzione da parte della cassa di riferimento; la produzione di un reddito superiore alla soglia di Euro 5.000,00 costituisce, viceversa, il presupposto affinché anche un'attività di lavoro autonomo occasionale possa mettere capo all'iscrizione presso la medesima Gestione.

Per la Suprema Corte *“Dirimente è, insomma, il modo in cui è svolta l'attività libero-professionale, se in forma abituale o meno; e se nell'accertamento di fatto di tale requisito ben possono rilevare le presunzioni ricavabili, ad es., dall'iscrizione all'albo, dall'accensione della partita IVA o dall'organizzazione materiale predisposta dal professionista a supporto della sua attività, non è meno vero che trattasi pur sempre di forme di praesumptio hominis, che non impongono all'interprete conclusioni indefettibili, ma semplici regole di esperienza per risalire al fatto ignoto da quello noto”* (Cfr. Cass. n. 4419 del 2021).

Dunque, il requisito dell'abitualità dev'essere accertato in punto di fatto essendo, secondo la Cassazione, possibile valorizzare all'uopo le presunzioni ricavabili ad es. dall'iscrizione all'albo, dall'accensione della partita IVA o dall'organizzazione materiale predisposta dal professionista a supporto della sua attività; viceversa, la percezione da parte del libero professionista di un reddito annuo di importo inferiore a Euro 5.000,00 può rilevare al più quale indizio - da ponderare adeguatamente con gli altri che siano stati acquisiti al processo - per escludere che, in concreto, l'attività sia stata svolta con carattere di abitualità.

Nel caso in esame, la Corte ritiene che l'atteggiarsi stesso delle argomentazioni proposte da ciascuna parte fornisca idoneo supporto alla decisione; occorre, infatti, tener conto che nel ricorso di primo grado il Diana dichiarava di essere libero professionista, di esercitare la professione di avvocato e di essere in attesa del conseguimento del titolo, seguendo le “prime cause dallo stesso patrocinate”; esimeva, dunque, l'INPS dalla prova della pretesa (invero, *“Nel giudizio di opposizione a cartella esattoriale per il recupero di contributi previdenziali l'onere della prova gravante a carico dell'INPS, parte attrice in senso sostanziale, resta condizionato dalla preventiva allegazione nell'atto di opposizione del debitore, parte attrice in senso formale ma convenuto in senso sostanziale, di specifiche ragioni di contestazione dei fatti costitutivi della pretesa impositiva, ai sensi dell'art. 416 c.p.c. ...”* (Cfr. Cass. n. 27274 del 2018).

In altri termini, premesso che alla gestione separata devono iscriversi i lavoratori autonomi occasionali percettori di introiti superiori ai 5000 euro nonché i liberi professionisti che esercitano un'attività abituale di tipo intellettuale (prevalenza dell'intelletto sull'organizzazione ed i mezzi), che non sono iscritti ad albi o elenchi professionali oppure che, pur iscritti ad Albo, svolgono un'attività per la quale non

risultano iscrivibili alla propria Cassa, si rileva che la natura abituale dell'attività svolta dall'appellata si desume dall'iscrizione al Consiglio dell'Ordine, dal codice attività indicato nella dichiarazione dei redditi (691010, che è quello relativo agli studi legali), dalla scelta della compilazione del quadro CM della dichiarazione predetta (previsto per i lavoratori autonomi che adottano il regime dei contribuenti minimi) e soprattutto dalla **mancanza di qualsiasi riferimento alla natura occasionale dell'attività professionale svolta, nonché dalla mancanza dell'indicazione di redditi ulteriori derivanti dallo svolgimento di qualunque altra attività** a significazione della circostanza che l'appellato ha svolto solo ed esclusivamente attività connessa al titolo di forense. **Solo nel presente grado, e dunque tardivamente,** vengono formulate deduzioni relative ad altro lavoro dipendente svolto dall'appellato, con carattere di prevalenza.

Del resto *“l'abitudine di cui si discute dev'essere apprezzata nella sua dimensione di scelta ex ante del libero professionista, coerentemente con la disciplina ch'è propria delle gestioni dei lavoratori autonomi, e non invece come conseguenza ex post desumibile dall'ammontare di reddito prodotto, dal momento che ciò equivarrebbe a tornare ad ancorare il requisito dell'iscrizione alla Gestione separata alla produzione di un reddito superiore alla soglia di cui al D.L. n. 269 del 2003, art. 44 cit., che invece, come detto, rileva ai fini dell'assoggettamento a contribuzione di attività libero-professionali svolte in forma occasionale”* Cfr. Cass. n. 4491 del 2021, cit.).

Pertanto, la mera circostanza che la professionista avesse percepito nel 2010 redditi di importo inferiore a € 5.000,00, non consentiva di per sé di ritenere che l'attività fosse occasionale, ai fini dell'applicazione dell'art. 44 comma 2 del d.l. 269 del 2003.

L'appello va dunque accolto.

L'accoglimento dell'appello deve però essere limitato alla affermazione di debenza quanto **alla sola sorta capitale della pretesa contributiva.**

Infatti, medio tempore è intervenuta la pronuncia della **Corte Costituzionale n. 104/22** che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale *“dell'art. 18, comma 12, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, nella parte in cui non prevede che gli avvocati del libero foro non iscritti alla Cassa di previdenza forense per mancato raggiungimento delle soglie di reddito o di volume di affari di cui all'art. 22 della legge 20 settembre 1980, n. 576 (Riforma del sistema previdenziale forense), tenuti all'obbligo di iscrizione alla Gestione separata costituita presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), siano esonerati dal pagamento, in favore dell'ente previdenziale, delle sanzioni civili per l'omessa iscrizione con riguardo al periodo anteriore alla sua entrata in vigore”*.

La Corte Costituzionale ha ritenuto che *“La reductio ad legitimitatem della norma censurata può, quindi, essere operata mediante l'esonero dalle sanzioni civili per la mancata iscrizione alla Gestione separata INPS relativamente al periodo precedente l'entrata in vigore della norma di interpretazione autentica. In tal modo è soddisfatta*

l'esigenza di tutela dell'affidamento scusabile, ossia con l'esclusione della possibilità per l'ente previdenziale di pretendere dai professionisti interessati, oltre all'adempimento dell'obbligo di iscriversi alla Gestione separata e di versare i relativi contributi, anche il pagamento delle sanzioni civili dovute per l'omessa iscrizione con riguardo al periodo intercorrente tra l'entrata in vigore della norma interpretata e quella della norma interpretativa"

Stante tale intervento che ha inciso sulla predetta norma di interpretazione autentica della disciplina ex art. 2, comma 26, della legge n. 335/1995, **non sono dovute le sanzioni**, relativo ai contributi dovuti alla Gestione Separata per l'anno 2010. L'appellata deve dunque essere esonerata dal pagamento delle sanzioni civili per l'omessa iscrizione di cui all'avviso di addebito opposto.

La complessità della questione trattata, che ha registrato discordi orientamenti nella giurisprudenza di merito, giustifica la compensazione tra le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

PQM

La Corte così decide:

a) accoglie parzialmente l'appello e, in riforma della sentenza impugnata, dichiara legittima l'iscrizione d'ufficio alla gestione separata disposta dall'Inps per l'anno 2009 e dichiara dovuti dall'appellato i contributi di cui all'avviso di addebito opposto in primo grado;

b) dichiara l'appellata esonerata dal pagamento delle sanzioni civili per l'omessa iscrizione di cui all'avviso di addebito opposto;

c) compensa le spese del doppio grado di giudizio.

Così deciso in Napoli in data 6.3.2024

Il Consigliere est.

Dr.ssa Chiara De Franco

Il Presidente
Dr.ssa Carmen Lombardi