



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE

Il Giudice Unico del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere in funzione di giudice del lavoro dott.ssa Rosa Capasso, a seguito dell'udienza celebrata ai sensi dell'art. 127 ter c.p.c., e del deposito delle note di udienza, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 5562 r.g. dell'anno 2022

TRA

GIANLUCA MOTTOLA, rappresentato e difeso dall'avv. Emiliano D'Angelo, come in atti
ricorrente

E

I.N.P.S., Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv.ti Ida Verrengia, Davide Catalano, Itala De Benedictis, Luca Cuzzupoli, come in atti

resistente

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato in data 26.08.2022 presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, sezione lavoro, parte ricorrente impugnava l'avviso di addebito INPS n. 32820220001370782000, formato il 09 luglio 2022, notificato il 20.07.2022 dall'INPS –Sede Prov.le di Caserta, emesso per contributi IVS gestione commercianti per l'anno 2020 e per l'importo complessivo di euro 4.258,17. In particolare, con l'opposizione il ricorrente rappresentava:

- di essere socio della “M.G.A. Trading Srls”, con la qualifica e le mansioni di operaio generico, iscritto alla relativa gestione Inps;
- che la predetta qualifica faceva seguito a quella di amministratore unico ricoperta fino al 31.10.2018, nella quale subentrava Mottola Angelo occupandosi degli adempimenti amministrativi e gestionali della società;
- che la variazione dell'assetto societario veniva comunicata al registro delle imprese con mod. ComUnica del 16.11.2018 e all'ente previdenziale;
- che per i periodi contestati dalla resistente non sussiste l'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti.

Tanto premesso, il ricorrente concludeva chiedendo: *“in via principale, l'annullamento totale dell'avviso impugnato, in virtù della totale assenza dei presupposti giuridici per l'iscrizione del ricorrente alla gestione commercianti e per il relativo assoggettamento a contribuzione; vittoria di spese e competenze di causa da attribuire al sottoscritto difensore, che se ne accolla l'anticipo”*.

In via cautelare, chiede “*sospendersi l’esecutività dell’impugnata cartella di pagamento sussistendo sia il fumus boni iuris (illegittimità dell’iscrizione a ruolo per assenza dei requisiti per l’iscrizione alla gestione commercianti del ricorrente), sia il pericolo per l’opponente, operaio, di essere sottoposto ad esecuzione esattoriale in virtù di un titolo nullo e di valore superiore ai 4.000 euro*”.

Si costituiva in giudizio parte resistente, contestando *in toto* i profili contenutistici del ricorso, in quanto stimato infondato sia in punto di fatto sia in punto di diritto. In particolare, parte resistente eccepiva che la richiesta di cancellazione avanzata dal Mottola non veniva accolta perché si rilevava che nonostante avesse ceduto la carica di amministratore unico restava socio di maggioranza al 90% del capitale societario. Inoltre, come affermato dalla giurisprudenza sul punto, la posizione di socio di una società di capitale è compatibile con la posizione di lavoratore subordinato della stessa società purché non si tratti di socio amministratore unico, di presidente del Consiglio di amministrazione, ovvero, come accaduto nel caso di specie di socio sovrano con la maggioranza del capitale societario, perché in questa ipotesi difetterebbe la distinzione soggettiva tra il lavoratore subordinato e l’organo direttivo. Infine, rilevava che con ComUnica del 01.03.2023 il ricorrente avanzava richiesta di iscrizione ex novo alla Gestione Speciale Commercianti a far data dal 10.01.2023 per aver ripreso l’esercizio dell’attività di impresa nella società medesima. Concludeva, dunque, per il respingimento dell’opposizione e il conseguente accertamento del diritto di credito. Con vittoria di spese.

La causa è decisa mediante pubblicazione della sentenza completa delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

Nel merito, la domanda è infondata.

Parte ricorrente contesta la debenza delle somme iscritte negli atti opposti deducendo l’insussistenza dei presupposti per l’iscrizione alla Gestione Commercianti, disposta d’ufficio dall’Istituto.

A tale riguardo, deduce di aver dimesso la carica di amministratore unico dal novembre 2018 e di aver svolto unicamente attività di lavoro subordinato per il periodo oggetto di causa all’interno della società suddetta.

In proposito deve, allora, ricordarsi che ai sensi dell'art. 1, comma 202, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, *“a decorrere dal 1 gennaio 1997 l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti di cui alla legge 22 luglio 1966, n. 613, e successive modificazioni ed integrazioni, è estesa ai soggetti che esercitino in qualità di lavoratori autonomi le attività di cui all'articolo 49, comma 1, lettera d), della legge 9 marzo 1989, n. 88, con esclusione dei professionisti ed artisti”*.

Il comma 203 (che ha così sostituito l'articolo 29 della legge 3 giugno 1975, n. 160) dispone poi che: *“l'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali di cui alla legge 22 luglio 1966, n. 613, e successive modificazioni ed integrazioni, sussiste per i soggetti che siano in possesso dei seguenti requisiti:*

- a) siano titolari o gestori in proprio di imprese che, a prescindere dal numero dei dipendenti, siano organizzate e/o dirette prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti la famiglia, ivi compresi i parenti e gli affini entro il terzo grado, ovvero siano familiari coadiutori preposti al punto di vendita;*
- b) abbiano la piena responsabilità dell'impresa ed assumano tutti gli oneri ed i rischi relativi alla sua gestione. Tale requisito non è richiesto per i familiari coadiutori preposti al punto di vendita nonché per i soci di società a responsabilità limitata;*
- c) partecipino personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza;*
- d) siano in possesso, ove previsto da leggi o regolamenti, di licenze o autorizzazioni e/o siano iscritti in albi, registri o ruoli”*.

Tale obbligo, in presenza dei medesimi presupposti, grava, anche sui soci di società in nome collettivo o in accomandita semplice.

Invero, secondo l'art. 3 della l. 28 febbraio 1986 n. 45, *“Le disposizioni sull'iscrizione all'assicurazione contro le malattie contenute nell'articolo 1 della l. 27 novembre 1960 n. 1397, come sostituito dall'articolo 29 della l. 3 giugno 1975 n. 160, si applicano anche ai soci di società in nome collettivo o in accomandita semplice le quali esercitino le attività previste da tale articolo nel rispetto delle norme ad esse relative e gestiscano imprese organizzate prevalentemente con il lavoro dei soci e degli eventuali familiari coadiutori di cui all'articolo 2 della l. 22 luglio 1966 n. 613. I soci devono possedere i requisiti di cui alle lett. b e c del comma 1 del citato articolo 1 della l. 27 novembre 1960 n. 1397, e per essi non sono richiesti l'iscrizione al registro di cui alla l. 11 giugno 1971 n. 426, e il possesso delle autorizzazioni o licenze che siano prescritte per l'esercizio dell'attività”*.

L'art. 1, comma 208 della l. 662/1996 disponeva poi: *“Qualora i soggetti di cui al precedenti commi esercitino contemporaneamente, anche in un'unica impresa, varie attività autonome assoggettabili a diverse forme di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti, sono iscritti nell'assicurazione prevista per l'attività alla quale gli stessi dedicano personalmente la loro opera professionale in misura prevalente. Spetta all'istituto nazionale della previdenza sociale decidere sulla iscrizione nell'assicurazione corrispondente all'attività prevalente. Avverso tale decisione, il soggetto interessato può proporre ricorso, entro 90 giorni dalla notifica del provvedimento, al consiglio di amministrazione dell'istituto,*

il quale decide in via definitiva, sentiti i comitati amministratori delle rispettive gestioni pensionistiche".

Tale norma è stata interpretata autenticamente con il D.L. n. 78 del 2010, art. 12, comma 11, convertito in L. n. 122 del 2010, secondo cui: *"la L. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 1, comma 208 si interpreta nel senso che le attività autonome, per le quali opera il principio di assoggettamento all'assicurazione prevista per l'attività prevalente, sono quelle esercitate in forma d'impresa dai commercianti, dagli artigiani e dai coltivatori diretti, i quali vengono iscritti in una delle corrispondenti gestioni dell'Inps. Restano, pertanto, esclusi dall'applicazione della L. n. 662 del 1996, art. 1, comma 208, i rapporti di lavoro per i quali è obbligatoriamente prevista l'iscrizione alla gestione previdenziale (separata) di cui alla L. 8 agosto 1995, n. 335, art. 2, comma 26".*

La disposizione è stata ritenuta effettivamente interpretativa e dunque retroattiva dalla S. C. a Sezioni Unite (sentenze 8 agosto 2011 nn. 17074 e 17076), e non lesiva del principio del giusto processo di cui all'art. 6 CEDU, trattandosi di legittimo esercizio della funzione legislativa garantita dall'art. 70 Cost., nonché conforme a Costituzione dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 15/2012.

Ne consegue che la regola per la quale ci si deve iscrivere presso l'unica gestione ove si svolge l'attività prevalente è rimasta in vigore, ma solo con riferimento agli iscritti alla gestione I.N.P.S. dei lavoratori autonomi, ossia artigiani, commercianti e coltivatori diretti (ad es. i commercianti che svolgano anche attività di artigiano, o i coltivatori diretti che vendano i prodotti della coltivazione etc.). Per le altre ipotesi di cumulo, come nella specie, permane l'obbligo di iscrizione presso ciascuna delle gestioni previdenziali di competenza (cfr. da ultimo Cass. ord. n. 9119/13; n. 3839 del 2012, Cass. n. 11683/12).

La citata sentenza n. 17074 del 2011 ha infatti precisato che: *"In caso di esercizio di attività informa d'impresa ad opera di commercianti o artigiani ovvero di coltivatori diretti contemporaneamente all'esercizio di attività autonoma (nella specie amministratore di società) per la quale è obbligatoriamente prevista l'iscrizione alla gestione previdenziale separata di cui alla L. n. 335 del 1995, art. comma 26, non opera l'unificazione della contribuzione sulla base del parametro dell'attività prevalente, quale prevista dalla L. n. 662 del 1996, art. 1, comma 208".*

Presupposto imprescindibile per l'iscrizione alla gestione commercianti è che vi sia un esercizio commerciale, la gestione dello stesso come titolare o come familiare coadiuvante, o anche come socio di s.r.l. che abbia come oggetto un'attività commerciale (v. da ultimo Cass. 3145/2013).

E' però necessario per la nascita dell'obbligazione contributiva l'effettivo esercizio dell'attività di impresa dichiarata.

Appare dunque evidente che non può confondersi l'amministrazione della società, con l'assunzione delle conseguenti responsabilità patrimoniali, con lo svolgimento del "lavoro aziendale" personalmente e con carattere di abitudine e prevalenza, qualora per le dimensioni dell'impresa e per lo specifico oggetto sociale sia possibile che l'amministratore socio non sia anche impegnato nello svolgimento del lavoro aziendale.

Ai fini dell'iscrizione ai sensi del succitato art 1 comma 203 deve pertanto porsi attenzione alla circostanza che il socio amministratore, cui solo spetta l'amministrazione della società, svolga anche il lavoro aziendale personalmente, abitualmente e in prevalenza.

Tale norma stabilisce quale presupposto necessario e imprescindibile per l'iscrizione alla Gestione commercianti l'espletamento di una vera e propria attività di lavoro, svolta con i caratteri della prevalenza e dell'abitudine e che, oltre che derivare dalla qualità di socio deve essere aggiuntiva e distinta dalla mera attività amministrativa derivante dalla qualità di amministratore.

Quest'ultima si basa su una relazione di immedesimazione organica con la società, al limite del mandato (come desumibile dalla previsione dell'art. 2260 c.c.) e comporta, secondo quanto previsto dalla concreta delega, la partecipazione ad un'attività di gestione, l'espletamento di una attività di impulso e di rappresentanza, volta all'esecuzione del contratto di società e al funzionamento dell'organismo sociale.

L'attività di "puro" lavoro è, invece, rivolta alla concreta realizzazione dello scopo sociale e al suo raggiungimento operativo attraverso il concorso dei vari collaboratori della società.

Dunque, la normativa di causa va in primo luogo interpretata tenendo conto di tale distinzione.

Orbene, nel caso di specie parte ricorrente non contesta la propria partecipazione al lavoro aziendale, ma pretende di qualificare detta attività come lavoro subordinato, con esclusione pertanto dell'obbligo di iscrizione alla gestione separata.

In tema di rapporto di lavoro alle dipendenze di una società di capitali, come non sussiste alcuna incompatibilità di principio tra la qualità di componente (non unico) dell'organo di gestione e quella di lavoratore subordinato alle dipendenze della società, allo stesso modo non vi sono ostacoli alla configurabilità di un siffatto rapporto fra la società e il socio titolare della maggioranza del capitale sociale, neppure quando la percentuale del capitale detenuto corrisponda a quella minima prevista per la validità delle deliberazioni dell'assemblea, attesa la sostanziale estraneità dell'organo assembleare all'esercizio del potere gestorio; ferma restando, comunque, la non configurabilità di un rapporto di lavoro con la società quando il socio (a prescindere dalla percentuale di capitale posseduto e dalla formale investitura a componente dell'organo amministrativo) abbia di fatto assunto, nell'ambito della società, l'effettiva ed esclusiva titolarità dei poteri di gestione (Cass., sez. L, 17 novembre 2004, n. 21759). La qualità di socio, anche "maggioritario", di una società di capitali, non è, allora, di per sé di ostacolo alla sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra socio e società, allorché possa in concreto ravvisarsi il vincolo di subordinazione, almeno potenziale, tra il socio medesimo e l'organo societario preposto all'amministrazione, vincolo che in generale è da escludere unicamente nelle ipotesi di socio "amministratore unico", o di socio "unico azionista" o di "socio sovrano" (Cass., sez. L, 19 maggio 1987, n. 4586).

È evidente allora come nel caso di specie vi è una situazione societaria per cui il ricorrente, socio sovrano al 90% del capitale sociale, non può verosimilmente essere assoggettato ad un vincolo di subordinazione.

Nemmeno può soccorrere la prova testimoniale richiesta nel presente giudizio, tenuto conto che i capi di prova, per come articolati, non consentono di dimostrare la sussistenza del vincolo di subordinazione ex art 2094 c.c.

La prova di circostanze generiche come quelle richieste (*“vero che il sig. Gianluca Mottola lavora nel punto vendita di Maiorisi per otto ore al giorno, alternandosi con la sig.ra Mottola Anna; vero che il sig. Gianluca Mottola si occupa del magazzino e dei rapporti con la clientela, svolgendo mansioni puramente esecutive”*) non è idonea ad accertare in concreto la sussistenza del vincolo di subordinazione gerarchica, del potere direttivo e di quello disciplinare.

Alla luce delle considerazioni espresse, il ricorso va rigettato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Giudice del lavoro, dott.ssa Rosa Capasso, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza disattesa, così provvede:

- rigetta il ricorso;
- condanna il ricorrente al pagamento delle spese di lite, liquidate in complessivi € 1.769,00 oltre spese generali, IVA e CPA, come per legge, se dovute.

Così deciso in Santa Maria C.V., data di deposito

Il Giudice del Lavoro
dott.ssa Rosa Capasso