

Tribunale di Milano
Sezione Lavoro

N.R.G. 8238/2022

Il Giudice Francesca Maria Claudia Capelli,

nella causa proposta da

A _____, (L. _____) rappresentata e difesa dall'Avv.to SANCES
MATTEO _____

ricorrente

contro

INPS (80078750587), rappresentato e difeso dall'Avv.to _____

resistente

OGGETTO: Altre controversie in materia di previdenza obbligatoria

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso introduttivo del presente processo, notificato unitamente al decreto di fissazione udienza, A _____ ha proposto opposizione avverso l'avviso di addebito n. n.3682(_____) (Doc.1), notificato il 16.08.2022, con il quale l'istituto convenuto ha chiesto il pagamento di euro _____ a titolo di contributi previdenziali e relative sanzioni nel periodo 11/2018-7/2019. a seguito di iscrizione d'ufficio alla Gestione Commercianti della ricorrente, sul presupposto dall'assunzione da parte della ricorrente della qualifica di socio amministratore nella società "B. _____ SNC DI _____" (entrata nella compagine sociale in data 26.10.2018) successivamente trasformatasi in "B. _____ SRL".

La ricorrente ha contestato :

- 1.la mancanza di motivazioni nell'avviso di addebito
- 2.la insussistenza dei presupposti per l'iscrizione d'ufficio alla gestione commercianti e pertanto ha chiesto l'annullamento dell'avviso di addebito opposto.

In particolare ha esposto di non ha mai svolto alcuna attività all'interno della società. Essa, infatti, nel periodo di acquisizione della quota societaria frequentava la scuola superiore e successivamente si è iscritta all'Università IULM (si veda diploma e quietanze di pagamento università IULM, Doc.3);

In particolare ha esposto quanto segue:





- La società è stata trasformata in società a responsabilità limitata il 26.07.2019 (atto di trasformazione della snc in srl, *Doc.4*) ma nulla è cambiato dal punto di vista della ricorrente che ha continuato a non svolgere alcuna attività lavorativa per la società.

Alla luce di quanto sopra vista la mancata partecipazione della ricorrente al lavoro aziendale, ha chiesto l'accoglimento del ricorso in quanto risulta evidente l'illegittimità delle pretese dell'Inps.

Si è costituito in giudizio l'Istituto dando atto che parte ricorrente si è rivolta a codesto Tribunale chiedendo l'accertamento dell'insussistenza dell'obbligo contributivo contestato dall'I.N.P.S. e l'annullamento dell'avviso di addebito che, come già esposto, nelle more della costituzione in giudizio è già stato sgravato parzialmente

Ha chiesto pertanto di

- 1) dichiarare la cessazione della materia del contendere con riferimento al periodo 18/7/2019- 12/2020;
- 2) con riferimento al periodo 12/11/2018 - 18/7/2019:
 - a) respingere il ricorso;
 - b) in via subordinata dichiarare dovuta, a titolo di contributi non versati, la somma portata dal ruolo impugnato o la minor somma che sarà accertata all'esito del giudizio e condannare parte ricorrente a pagare all'I.N.P.S. per il tramite dell'Agente della riscossione detta somma, oltre agli ulteriori accessori maturati e maturandi fino al saldo;

La causa, dopo essere stata istruita, è stata discussa all'udienza del 17.11.2023, all'esito della discussione il giudice, dopo essersi ritirato in camera di consiglio, ha deciso la causa come da dispositivo in calce riportato del quale è stata data lettura.

Il ricorso è fondato e merita accoglimento per le ragioni di seguito sinteticamente esposte. Va ricordato il quadro normativo di riferimento.

L'art. 1 comma 203 dell'art. 1 L.n. 662/96 da ultimo ha modificato l'art. 29 L.n. 160 del 1975 (esercenti attività commerciali) ha sostituito la precedente disciplina ed ha previsto





l'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti le attività commerciali per coloro che siano in possesso dei seguenti requisiti:

a) siano titolari o gestori in proprio di imprese organizzate prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti la famiglia (omissis...)

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 vendita nonchè per i soci di società a responsabilità limitata;

c) partecipino personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitudine e prevalenza.

Tale norma riguarda pertanto esclusivamente le attività commerciali.

Il comma 202 dell'art. 1 L.n. 662/96 ha infine previsto l'estensione dell'a.g.o. di cui alla L.n. 613/66 (gestione commercianti) anche a nuovi soggetti, infatti a decorrere dal gennaio 1997 l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti di cui alla legge n. 613 del 1996 e successive modificazioni è estesa ai soggetti che esercitino in qualità di lavoratori autonomi le attività di cui all'articolo 49 comma 1 lettera D L.n. 88/89, con esclusione degli artisti e dei professionisti". L'art. 49 comma 1 lett. d L.n. 88/89 (riguardante la classificazione dei datori di lavoro operata dall'Inps) si riferisce al "settore terziario, per le attività commerciali ivi comprese quelle turistiche; di produzione, intermediazione e prestazione dei servizi anche finanziari; per le attività professionali ed artistiche; nonchè per le relative attività ausiliarie"

Il comma 202 non ha introdotto requisiti diversi per i soggetti indicati all'art. 49 L.n. 88/89 in quanto in realtà ha esclusivamente disposto l'estensione all'a.g.o. commercianti di soggetti che, in qualità di lavoratori autonomi, svolgono una serie di attività che originariamente non erano ricomprese in tale gestione (essendo questa limitata appunto agli esercenti piccole imprese commerciali, nonchè degli ausiliari del commercio" ex L.n. 613/66) e sostanzialmente coincidenti con il cd. terziario.





Nel caso di specie l'Istituto ha esposto che l'iscrizione alla Gestione Commercianti trae origine dalla qualifica di socio amministratore, e quindi di soggetto abilitato a compiere atti in nome della società, implica la presunzione dello svolgimento dell'attività di lavoro per il tramite della stessa società, e quindi, il requisito della partecipazione abituale e prevalente al lavoro aziendale (Cass., Sez. lav. 2010 n. 845; cfr. pure Cass., Sez. lav., 2012 n. 20268, sulla partecipazione *in re ipsa* del socio amministratore di società di persone al lavoro aziendale, attesa la prevalenza del lavoro sul capitale nelle società su base personale, e i poteri connessi alla carica rivestita).

Parte ricorrente ha impugnato l'avviso di addebito contestando diversi profili: in primo luogo il difetto assoluto di motivazione, in secondo l'insussistenza delle condizioni per l'iscrizione alla gestione commercianti.

In base al principio della "ragione più liquida" (su cui cfr., da ultimo, Cass. n. 17214/16, Cass. n. 12002/14, secondo cui il principio consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cod. proc. civ., in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione – anche se logicamente subordinata – senza che sia necessario esaminare previamente le altre), conviene esaminare la questione relativa alla sussistenza delle condizioni per l'iscrizione di ufficio alla gestione commercianti, presupposto di validità dell'avviso di addebito opposto.

Come sopra evidenziato in Società a responsabilità limitata l'obbligo di iscrizione alla Gestione commercianti sorge in forza del disposto degli articoli 3-bis del L. 384/1992 e 1, commi 202 e 203 della legge 662/1996, i quali dispongono: *"l'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali di cui alla legge 22 luglio 1966 n. 613, sussiste per i soggetti che (...) partecipino personalmente al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza"*.

L'obbligo assicurativo, dunque, sorge in presenza di un requisito oggettivo e di uno soggettivo.

L'onere di provare l'esistenza del rapporto lavorativo in caso di accertamento è a carico dell'Istituto l'onere della prova.

In proposito di recente la Cassazione ha chiarito che:





“la partecipazione personale al lavoro aziendale, in modo abituale e prevalente (anche attraverso un'attività di coordinamento e direttiva) [...] non può essere scambiata con l'espletamento dell'attività di amministratore per la quale il socio è iscritto alla gestione separata; occorre distinguere perciò tra prestazione di lavoro ed attività di amministratore; e la distinzione delle due posizioni è alla base dei dati normativi di partenza posto che, appunto, la legge ai fini della iscrizione alla gestione commercianti richiede come titolo che il socio partecipi al lavoro aziendale con carattere di abitudine e prevalenza; mentre qualora il socio si limiti ad esercitare l'attività di amministratore egli dovrà essere iscritto alla gestione separata.” (Cass. ord. 10763/2018)

L'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti sussiste solo ove il lavoro sia rivolto alla effettiva realizzazione dello scopo sociale, al suo raggiungimento operativo, attraverso il concorso dell'opera prestata a favore della società, con onere della prova gravante sull'INPS.

Nel caso di specie, tale onere probatorio non è stato in alcun modo assolto dall'istituto, il quale non ha nemmeno articolato capitoli di prova in merito al carattere abituale e prevalente della attività prestata dalla ricorrente.

Al contrario la stessa nel costituirsi ha allegato di non aver *“mai partecipato in termini di tempo e di reddito alla attività operativa aziendale nel suo momento esecutivo”*.

L'istruttoria svolta ha confermato quanto allegato in ricorso ovvero che la ricorrente non ha mai svolto né nel periodo di riferimento, né successivamente attività di gestione nella società sopra indicata.

In tal senso le deposizioni resi dai testi B' / L / e Cα i quali hanno puntualmente confermato tutte le circostanze allegare al ricorso escludendo che la ricorrente abbia svolto attività nella attività aziendale.

Alla luce dei principi sopra riportati deve escludersi, nel caso concreto, la sussistenza dei presupposti per l'iscrizione d'ufficio alla gestione commercianti, con conseguente annullamento dell'avviso di addebito impugnato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano definitivamente pronunciando nella causa n.r.g. 8238 2022

così dispone:





accerta l'illegittimità dell'avviso di addebito n.368202' e dichiara

non dovute le somme in esso portate;

condanna INPS al pagamento delle spese di lite in favore della ricorrente che liquida in euro 1.500,00 oltre Iva e c.p.a. e rimborso forfettario spese,.

Fissa il termine di 60 giorni per il deposito della sentenza.

17/11/2023

Il Giudice

Francesca Maria C. Capelli



TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

Sentenza n. 3886/2023 pubbl. il 03/01/2024 RG n. 8238/2022

A: _____
Ricorrente

contro

INPS
Resistente

Il Funzionario Giudiziario sottoscritto

A richiesta dell'Avv. Matteo Sances

vista la notifica del 04.01.2024

letto ed osservato l'art. 124 disp. att. c.p.c.

CERTIFICA

che la sentenza n. **3886/2023** è passata in giudicato per il verificarsi delle condizioni previste dall'art. 324 c.p.c..

Milano, 06.03.2024

Il Funzionario Giudiziario

Dr.ssa Lucia Maria Maggipinto