
DIRITTO PREVIDENZIALE*a cura di***Giovanni G. Gentile**

Nell'ambito del diritto previdenziale si raggruppano fenomeni e rapporti che sovente travalicano il tradizionale triangolo "lavoratore - datore di lavoro - istituto previdenziale".

Le decisioni selezionate per questa sessione (due di legittimità, una di merito) si collocano appunto al di fuori del detto ambito e spaziano su temi assai vari:

la prima riguarda la ripetibilità del contributo soggettivo versato alla Cassa di Previdenza forense dal professionista che si cancella senza diritto a pensione (la Cassazione ammette la ripetibilità completa); la seconda affronta il problema della natura dei trattamenti di pensione complementare (la soluzione "retributiva" non favorisce certo questa recente - e non ancora consolidata - forma di previdenza, nel momento in cui ne incrementa gli oneri); l'ultima si occupa della corretta allocazione della legittimazione passiva nel contenzioso sulle pensioni di invalidità e sull'indennità di accompagnamento (l'INPS è solo l'ente erogatore e rimane perciò estraneo all'accertamento del diritto).

Alle sentenze, accompagnate tutte da commenti illustrativi e talvolta critici, fa seguito un saggio sugli sgravi contributivi, che si applica a far chiarezza su una materia non sempre agevole e forse un po' iniziatica.

CASSAZIONE	
SEZIONE	Lavoro
SENTENZA	2 aprile 2003, n. 5098
PRESIDENTE	Senese
RELATORE	D'Agostino
P.M.	Fedeli
PARTI	C.N.P.A.F. G. Rossi

Il professionista iscritto alla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense che, non avendo maturato i requisiti assicurativi per il diritto alla pensione, chieda la restituzione dei contributi soggettivi di cui all'art.10 ha il diritto di conseguire il rimborso oltre che dei contributi del dieci per cento anche di quelli del tre per cento, dovendosi dare rilievo alla previsione di un unico contributo, differenziato solo nelle aliquote, in ragione di due diverse fasce di reddito.

Avvocato che si cancella senza diritto a pensione: ripetibilità dei contributi previdenziali

Fatto e svolgimento del processo

Con ricorso del 20 maggio 1998 al Pretore di Milano l'Avv. G. Rossi, premesso di essersi cancellato dall'albo forense nel 1997, conveniva in giudizio la Cassa Nazionale di Previdenza e Assistenza forense e ne chiedeva la condanna al rimborso dei contributi soggettivi versati sino al 1996 calcolati in lire 1.243.600.583, oltre lire 490.862.291 per interessi, nonché la condanna al pagamento degli interessi anatocistici.

La Cassa si costituiva in giudizio e si opponeva al ricorso assumendo che in caso di cessazione dell'iscrizione, il professionista aveva diritto al rimborso del solo contributo del 10%, con esclusione del contributo del 3%, destinato a finalità solidaristiche. In via riconvenzionale chiedeva la condanna del Rossi alla restituzione della somma di lire 241.256.134 indebitamente versatagli, oltre interessi.

Il pretore, con sentenza del 30 marzo 1999, mentre rigettava la domanda riconvenzionale della convenuta, condannava la Cassa al pagamento in favore del ricorrente di lire 1.243.600.583, per rimborso contributi versati dal 1983 al 1998, e di lire 93.087.752 per interessi legali.

Su appello principale della Cassa, che insisteva in tutte le precedenti domande, compresa quella riconvenzionale, ed appello incidentale dell'Avv. Rossi, che lamentava il mancato accoglimento della domanda relativa agli interessi anatocistici, il Tribunale di Milano con sentenza del 26 luglio 2000, dichiarava dovuti gli interessi anatocistici dal giorno della notifica dell'appello incidentale e confermava per il resto la sentenza di primo grado.

A sostegno della decisione il Tribunale osservava che l'art. 13 della legge 20 settembre 1980, n. 576, per il suo inequivoco significato letterale andava interpretato nel senso che, in caso di cessazione dell'iscrizione alla Cassa, al professionista cancellato andavano restituiti tutti i contributi soggettivi versati, poiché il contributo obbligatorio era unico, mentre le due diverse percentuali indicavano soltanto un sistema progressivo di prelievo per fasce di reddito. Considerava irrilevante a tal fine che per il computo della prestazione venisse presa in considerazione soltanto la parte di reddito soggetta al contributo del 10%. Riteneva, infine, fondato il motivo di appello incidentale relativo al mancato riconoscimento degli interessi sugli interessi scaduti ex art.1263 cod. civ. a far data dalla relativa domanda.

Avverso questa sentenza la Cassa ha proposto ricorso per cassazione con due motivi. L'avv. Rossi resiste con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

Con il primo motivo, denunciando violazione degli articoli 10 e 21 della Legge 20 settembre 1980 n.576, la Cassa sostiene che solo un'interpretazione logico- sistematica delle norme sopra indicate permette di individuare la effettiva *ratio*, mentre l'interpretazione letterale delle stesse porta a risultati incompatibili con il sistema normativo. Rileva al riguardo che il contri-

buto solidaristico del 3% non concorre in alcun modo alla determinazione della misura del trattamento pensionistico corrisposto agli iscritti, poiché tale trattamento è correlato, secondo quanto previsto dall'art.2, al solo contributo soggettivo del 10%. Osserva che il contributo di solidarietà del 3% partecipa, insieme al contributo integrativo previsto dall'art. 11, al finanziamento, oltre che della struttura organizzativa necessaria al funzionamento della Cassa, anche a tutte quelle prestazioni di natura assistenziale che la legge pone a carico dell'Istituto e che prescindono dalla contribuzione pagata. Rileva, infine, che nei sistemi solidaristici non vi è alcun nesso sinallagmatico tra prestazione previdenziale e contribuzione, sicché la restituzione del contributo solidaristico ne snaturerebbe il contenuto ed impedirebbe l'attuazione dello stesso principio solidaristico.

Con il secondo motivo la Cassa sostiene che l'interpretazione letterale delle norme sopra richiamata non può essere seguita perché porterebbe a risultati in contrasto con i principi di ragionevolezza ed uguaglianza fissati dalla Costituzione. Per il caso in cui questa Corte ritenesse di dover condividere tale interpretazione letterale delle norme, la Cassa chiede che venga sollevata questione incidentale di legittimità costituzionale degli artt. 10 e 21, L. n.576 del 1980 per violazione degli artt. 2, 3 e 38 della Costituzione.

Il ricorso non è meritevole di accoglimento.

L'art. 10, primo comma della legge 20 settembre 1980 n. 576 così dispone: "Il contributo soggettivo obbligatorio a carico di ogni iscritto alla Cassa e di ogni iscritto agli albi professionali tenuto all'iscrizione è pari alle seguenti percentuali del reddito professionale netto prodotto nell'anno, quale risulta dalla relativa dichiarazione ai fini IRPEF e dalle successive definizioni: A) redditi fino a lire 40 milioni: dieci per cento; B) reddito eccedente lire 40 milioni: tre per cento". "È in ogni caso dovuto un contributo minimo di lire seicentomila" (secondo comma).

L'art. 11 prevede un "contributo integrativo" pari al due per cento, che gli iscritti sono tenuti ad applicare "su tutti i corrispettivi rientranti nel volume annuale d'affari ai fini dell'IVA" ed a versare alla Cassa indipendentemente dall'effettivo pagamento che ne abbia eseguito il debitore.

L'art. 21, primo comma, così dispone: "Coloro che cessano dall'iscrizione alla Cassa senza aver maturato i requisiti assicurativi per il diritto alla pensione hanno diritto di ottenere il rimborso dei contributi di cui all'art.10...".

Così determinato il quadro normativo di riferimento, la sentenza impugnata non merita certo censura nella parte in cui ha affermato che per il loro inequivoco significato letterale il combinato disposto degli artt.10, primo comma, e 21, primo comma, della legge n.576 del 1980 debba essere interpretato secondo il senso reso palese dal significato delle parole, con la conseguenza che la testualità della norma di cui all'art.10 non consente dubbi sul carattere unitario della prestazione e che il rimborso cui hanno diritto i professionisti cancellati riguarda il contributo soggettivo nel suo complesso, senza possibilità di scindere i prelievi effettuati in base alle fasce di reddito.

La norma di cui al primo comma dell'art.10, infatti, non lascia adito a dubbi circa la previsione di un unico contributo, definito "contributo soggettivo", differenziato solo nelle aliquote in ragione di due diversi scaglioni di reddito. Allo stesso modo, il testo dell'art. 21, primo comma, è altrettanto chiaro nel prevedere il rimborso dei "contributi di cui all'art. 10", senza distinzioni di sorta.

La ricorrente non nega che l'interpretazione letterale delle norme sopra citate possa condurre ai risultati evidenziati dal Tribunale, ma sostiene che detta interpretazione sarebbe incompatibile con il sistema normativo, improntato al principio solidaristico, e suggerisce una interpretazione logico-sistematica delle norme in questione, tale da renderle compatibili con i principi che governano il sistema previdenziale in esame. Un siffatto risultato ermeneutico, secondo la Cassa, si otterrebbe solo spezzando il contributo soggettivo in due tronconi. di

cui il primo (10 per cento) utile per il trattamento previdenziale e rimborsabile ai professionisti che ottengono la cancellazione, l'altro (tre per cento) non rimborsabile perché destinato, unitamente al contributo integrativo di cui all'art.11, al finanziamento della struttura organizzativa necessaria al funzionamento della Cassa e di tutte quelle prestazioni assistenziali di natura tipicamente solidaristica che la legge previdenziale forense pone a carico dell'istituto.

Tali argomentazioni non possono essere condivise.

In primo luogo, non è sostenibile che l'interpretazione logico- sistematica della legge sostituisca un *prius* rispetto all'interpretazione letterale, che ne sarebbe un *posterius*.

Vero è, invece, che l'interpretazione teleologica può assumere rilievo prevalente rispetto all'interpretazione letterale soltanto nel caso, eccezionale, in cui l'effetto giuridico risultante dalla formulazione della disposizione di legge sia incompatibile con il sistema normativo o porti a risultati confliggenti con parametri costituzionali (cfr. Cass. n. 3495 del 1996).

Nel caso di specie la pretesa incompatibilità dei risultati della interpretazione letterale con il sistema normativo costituisce una mera affermazione rimasta priva di adeguate indicazioni di riscontro, a meno che per tale non voglia intendersi la inadeguatezza della norma rispetto alle esigenze di bilancio della Cassa, circostanza questa che non abilita certo l'interprete a correggere la norma. L'interpretazione letterale delle norme in esame, peraltro, non si pone neppure in contrasto con i parametri costituzionali di eguaglianza e ragionevolezza, come si vedrà più diffusamente in seguito.

Argomenti in senso contrario non possono neppure trarsi dal disposto dell'art.2, secondo comma della legge n. 576 del 1980, secondo cui per il calcolo della pensione "si considera solo la parte di reddito professionale soggetta al contributo di cui all'art.10 primo comma lett. A)", in quanto la norma (non eccezionale nel vigente ordinamento previdenziale)risponde ad esigenze di contenimento della spesa pensionistica, lontane dalle addotte ragioni solidaristiche.

Vero è che la pretesa funzione solidaristica del contributo del tre per cento non ha alcuna base nel testo normativo e che alle esigenze di finanziamento della struttura organizzativa e delle prestazioni assistenziali la Cassa può provvedere, oltre che utilizzando i contributi non rimborsabili, come quello integrativo, avvalendosi dei meccanismi di adeguamento previsti dall'art. 13 della legge di previdenza forense.

Non si può condividere, quindi, quanto incidentalmente affermato da questa Corte nella sentenza n. 10458 del 1998, in una controversia in cui si discuteva della ripetibilità da parte del professionista del contributo integrativo di cui all'art. 11 della legge n. 576/1980. In quella sede la Corte, affermata la natura solidaristica del predetto contributo, ebbe ad affermare che "analoga funzione" hanno sia il contributo del tre per cento di cui al primo comma dell'art. 10, sia quello di pari importo dovuto dai pensionati che conservino l'iscrizione all'albo, in quanto anche detti contributi "non concorrono alla determinazione della pensione". La meccanica deduzione della funzione di solidarietà del contributo in questione dalla sua "non concorrenza" per la determinazione della pensione, ivi affermata non è condivisibile.

Come già detto, infatti, la determinazione della pensione dell'avvocato avviene sulla base della media decennale del "reddito professionale" dichiarato ai fini dell'IRPEF e soggetto alla contribuzione del dieci per cento, mentre non si tiene conto del reddito superiore soggetto al contributo del tre per cento (art. 2 legge n. 576/1980). Ciò non significa che il contributo del tre per cento non rientri nel capitale da ripartire per il pagamento delle prestazioni previdenziali. di vecchiaia. La norma prevede solo che il "reddito" (e non il contributo) da valutare ai fini del calcolo della pensione non può essere superiore alla fascia soggetta al

contributo del 10 per cento. È quindi errato impostare la soluzione del problema che ci occupa in termini di "utilizzabilità" o "non utilizzabilità" del contributo in questione ai fini della pensione. Il meccanismo di determinazione della pensione di vecchiaia degli avvocati è ancora improntato al criterio c.d. retributivo, diverso dal criterio c.d. contributivo, ed il sistema di reperimento dei fondi è ancora legato al criterio c.d. a ripartizione, sicché tutti i contributi versati dai professionisti iscritti confluiscono, senza distinzioni legate a particolari destinazioni, in un unico fondo con il quale la Cassa deve provvedere al pagamento delle pensioni ed alle prestazioni assistenziali. In un siffatto sistema non è lecito, dunque, negare la ripetibilità dei contributi versati dal professionista che non abbia maturato il diritto a pensione oltre i casi previsti espressamente dalla legge.

La sentenza impugnata non è neppure censurabile nella parte in cui ha disatteso le questioni di illegittimità costituzionale del combinato disposto degli articoli 10 e 21 della legge n. 576/1980 per contrasto con gli articoli 2, 3 e 38 della costituzione.

L'eccezione, qui riproposta con il secondo motivo di ricorso, è infatti manifestamente infondata.

La presunta violazione dell'art.38 della Cost. è dalla ricorrente solo enunciata, ma non sviluppata, e non si comprende invero, né lo chiarisce la Cassa, in qual modo l'interpretazione letterale delle norme citate potrebbe condurre alla lesione del diritto dei professionisti iscritti alla tutela previdenziale e assistenziale. Ove la compressione del diritto possa essere solo una ipotetica conseguenza delle difficoltà di bilancio dell'ente erogatore (come sembra di capire dal contenuto del ricorso), è di tutta evidenza che la soluzione del problema può essere trovata solo dal legislatore nell'esercizio dei suoi poteri discrezionali e non prospettando inesistenti contrasti tra norme di diverso livello.

Quanto alla asserita violazione del principio di solidarietà portato dall'art. 2 Cost., va rilevato che detto principio, che impronta di se tutto il vigente sistema previdenziale a ripartizione, comporta che, nell'ambito della medesima categoria assistita, o anche di diverse categorie assistite, il livello delle prestazioni sia sganciato, entro certi limiti, dall'ammontare delle contribuzioni a vantaggio dei soggetti o delle categorie meno fortunati, ma non impone certo che il peso delle prestazioni previdenziali debba essere posto a carico di soggetti non aventi diritto alle medesime prestazioni previdenziali, restando in ogni caso demandato alla discrezionalità del legislatore di stabilire le forme ed i modi di tale partecipazione. La ripetibilità del contributo del tre per cento, desumibile dal combinato disposto degli artt.10 e 21, legge cit., dunque, non si pone in contrasto con il principio di solidarietà.

Quanto alla asserita violazione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. la Cassa, al fine di dimostrare l'ingiustificata ed irragionevole disparità di trattamento desumibile dalla interpretazione delle norme sopra accolta, pone, quale elemento di comparazione, il combinato disposto dell'art.10, terzo comma, e dell'art. 21, primo comma, legge cit., dal quale si evince che il contributo del tre per cento non può essere restituito agli avvocati già pensionati che proseguono nell'esercizio della professione. Così prospettato il problema è mal posto, poiché pone a confronto posizioni non omogenee; infatti non possono ritenersi raffrontabili la posizione dei pensionati che, già beneficiari del sistema, continuano ad esercitare la professione e quella dei recedenti privi dei requisiti pensionistici, i quali escono dal sistema senza nulla ricevere; né d'altro canto è dato riscontrare con quale canone di ragionevolezza (coerenza, congruenza, pertinenza, proporzionalità) elaborato dal giudice delle leggi confliggano le norme in esame.

Per tutte le considerazioni sopra svolte il ricorso, dunque, deve essere respinto.

(*Omissis*)

**Avvocato che
si cancella
senza diritto
a pensione:
ripetibilità
dei contributi
previdenziali**

Con la sentenza che si annota, la Corte di Cassazione ha affrontato il dibattuto tema della ripetibilità dei contributi soggettivi ai professionisti che siano cessati dall'iscrizione alla Cassa di previdenza e di assistenza forense senza aver maturato i requisiti di accesso al trattamento pensionistico.

Prima di esaminare la pronuncia in epigrafe, giova ricordare che la Cassa forense, condannata in primo grado al pagamento dei contributi soggettivi ed in appello anche alla corresponsione degli interessi anatocistici, aveva proposto ricorso per cassazione, lamentando la violazione degli artt.10 e 21 della L. n. 576/1980 e sostenendo l'incompatibilità dell'interpretazione letterale delle anzidette disposizioni tanto con l'impianto normativo sotteso al sistema previdenziale forense, quanto con i principi costituzionali di ragionevolezza e di uguaglianza.

Il Supremo Collegio, ritenendo il suddetto ricorso non meritevole di accoglimento, lo ha respinto, in tal modo confermando la sentenza d'appello, Tribunale di Milano 26 luglio 2000.

In primo luogo, la Cassazione - esaminato il quadro normativo di riferimento - ha rilevato il carattere chiaro ed inequivocabile del disposto combinato degli artt.10 e 21 della L. n.576/1980.

In particolare, la Corte ha osservato:

- che l'art. 10, pur differenziando il contributo soggettivo in due aliquote (l'una pari al 10% del reddito professionale netto conseguito nell'anno, l'altra pari al 3%) riferibili a diversi scaglioni di reddito, non ne prevede il frazionamento in due contributi distinti;

- che l'art. 21, nel sancire il diritto alla restituzione del contributo soggettivo a quanti all'atto della cancellazione dalla Cassa forense non abbiano ancora maturato il diritto a pensione, fa testualmente riferimento al contributo soggettivo di cui all'art.10, L. n. 576/1980, senza distinguere tra i prelievi effettuati applicando le diverse aliquote.

Stante la nitida formulazione letterale delle summenzionate previsioni, il Supremo Giudice ha ritenuto che il combinato disposto degli artt. 10 e 21, L. n. 576/1980 "*debba essere interpretato secondo il senso reso palese dal significato delle parole*". Ne deriva che la corretta interpretazione delle summenzionate previsioni sia quella letterale, in virtù della quale i professionisti cancellati dalla Cassa *in verbis* e sprovvisti dei requisiti per il godimento della prestazione pensionistica, hanno diritto di ottenere la ripetizione del contributo soggettivo nella sua interezza, vale a dire comprensivo del versamento calcolato applicando l'aliquota del 3%.

Peraltro, tale contributo (*rectius*, frazione di contributo), contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, non configura né uno strumento per finanziare il funzionamento della Cassa *de qua*, né una risorsa per alimentare le prestazioni di carattere assistenziale.

Ed infatti - argomenta la Corte - non è dato rinvenire nella Legge n. 576/1980 una previsione che, analogamente a quanto disposto dall'art. 11 in tema di contributo integrativo, riconosca esplicitamente al contributo soggettivo del 3% finalità di

sostegno della categoria. Né tali funzioni sembrano desumibili dall'art.2 della suddetta Legge,¹ secondo cui ai fini del computo del trattamento pensionistico viene presa in considerazione la sola quota di reddito cui si applica l'aliquota del 10% e non anche quella soggetta all'aliquota del 3%. Ciò a maggior ragione ove si consideri che in un sistema retributivo e a ripartizione quale quello forense, "*tutti i contributi confluiscono, senza distinzioni legate a particolari destinazioni, in un unico fondo con il quale la Cassa deve provvedere al pagamento delle pensioni ed alle prestazioni assistenziali*".

Escluso che il contributo soggettivo del 3% possa, in quanto tale, assolvere a fun-

¹ In senso contrario, si veda Cass. 21 ottobre 1998, n. 10458, resa in una controversia avente ad oggetto la ripetibilità del contributo integrativo di cui all'art. 11, L. n. 576/1980.

zioni solidaristiche, si deve ritenere che la restituzione del medesimo ai professionisti cessati dalla Cassa non sottragga risorse al sistema previdenziale, né incida sull'equilibrio finanziario dello stesso.

Svolgendo tali osservazioni, il Supremo Collegio giunge, quindi, ad affermare la compatibilità dell'interpretazione letterale del disposto combinato degli artt.10 e 21, L. n.576/1980 con il principio solidaristico di cui risulta permeata la previdenza forense.

La legittimità dell'interpretazione letterale delle norme in parola, peraltro, discenderebbe dalla sua compatibilità con i canoni di uguaglianza e di ragionevolezza sanciti dalla Costituzione.

In proposito, la Corte sostiene che il rimborso del contributo soggettivo del 3%, desumibile dal combinato disposto degli artt. 10 e 21 della Legge citata, non si pone in contrasto con il principio di solidarietà fissato dall'art. 2 Cost. Ed infatti, l'attuazione di tale principio comporta la predisposizione di meccanismi di redistribuzione delle risorse a vantaggio dei soggetti più deboli all'interno della medesima categoria assistita. Con la conseguenza che i costi di tale forma di solidarietà non possano gravare su quanti, non appartenendo a quella categoria, siano esclusi dai benefici previdenziali alla medesima rivolti.

Altresì, la ripetizione del contributo soggettivo *in verbis* non sembra violare il principio di uguaglianza di cui all'art.3 Cost. Sul punto, la Corte rileva che la ricorrente fonda la pretesa violazione del principio di uguaglianza sulla circostanza che il contributo *de quo*, secondo quanto previsto dal disposto combinato degli artt. 10, comma 3, e 21, comma 1, L. n. 576/1980, non debba essere restituito ai pensionati che, già beneficiari del sistema, proseguano nell'esercizio della professione. A giudizio del Supremo collegio, la scelta del suddetto *tertium comparationis* non sembra rivelarsi idonea, giacché essa porterebbe al raffronto di posizioni differenziate, talché potrebbero emergere soltanto disparità di trattamento "fisiologiche", cioè riconducibili alla disomogeneità delle situazioni messe a confronto.

Alla luce delle considerazioni svolte, il Supremo Collegio conclude per la legittimità dell'interpretazione letterale del combinato disposto degli artt. 10 e 21. L. n. 576/1980, statuendo, in sostanza, che il professionista, cessato dall'iscrizione alla Cassa di previdenza ed assistenza forense senza avere maturato i requisiti di accesso al trattamento pensionistico, abbia il diritto di conseguire il rimborso dell'intero contributo soggettivo, incluso il prelievo effettuato applicando l'aliquota del 3%.

Rossella Manenti

CASSAZIONE

SEZIONE	Lavoro
	2 novembre 2001, n. 13558
PRESIDENTE	Mileo
RELATORE	Mercurio
P.M.	Abbritti (conf.)
PARTI	RAI S.p.A. A. Mengoni

La natura dei trattamenti pensionistici complementari

Avendo i trattamenti pensionistici integrativi aziendali natura di retribuzione differita, analoga natura retributiva, ai fini del computo nelle indennità di fine rapporto, deve essere riconosciuta anche ai versamenti effettuati dal datore di lavoro, in osservanza di obbligo derivante da contratto collettivo, mediante accreditamenti sul conto previdenziale individuale del lavoratore ai fini della costituzione e dell'erogazione di un trattamento pensionistico integrativo (fattispecie relativa alla previdenza aziendale prevista dalla contrattazione collettiva per i dipendenti della Rai).

Fatto e svolgimento del processo

Aldo Mengoni, con ricorso al Pretore di Roma depositato il 16 febbraio 1990, conveniva in giudizio la RAI - Radiotelevisione Italiana S.p.A., alle cui dipendenze lavorava, ed esponeva che l'art. 42 del vigente contratto collettivo di lavoro dei dipendenti RAI prevedeva un trattamento di previdenza mediante accreditamenti e versamenti mensili a carico della società nella misura del 6,70 per cento dello stipendio individuale mensile ed a carico del lavoratore nella misura del 2,60 per cento dello stipendio stesso; deduceva che detto accreditamento e versamento mensile, operato dalla RAI nel fondo di previdenza aziendale, costituiva, in quanto oggetto di obbligo contrattuale, parte integrante della retribuzione e quindi elemento della retribuzione globale da porre a base del calcolo dell'indennità d'anzianità e del trattamento di fine rapporto; e lamentava che l'ammontare di tali spettanze di fine rapporto era stato accantonato senza ricomprendere il 6,70 per cento in questione. Chiedeva quindi - in relazione a quanto rileva ai fini del presente giudizio di legittimità - che fosse dichiarato il diritto di esso istante al ricalcolo dell'indennità d'anzianità dovuta al 31 maggio 1982 e del trattamento di fine rapporto, dovuto successivamente a tale data fino al 31 dicembre 1989, con l'inclusione, nella base di calcolo di tali istituti, del 6,70 per cento della retribuzione accreditata dalla RAI sul conto di previdenza individuale acceso in favore di esso ricorrente ai sensi dell'art. 42 del contratto collettivo.

Il Pretore rigettava la domanda.

Il Tribunale di Roma, con sentenza depositata l'11 giugno 1998, accogliendo la anzidetta domanda del lavoratore, e riformando la sentenza di primo grado, ha dichiarato il diritto del Mengoni al ricalcolo, così come richiesto, dell'indennità di anzianità e del t.f.r. mediante inclusione nella base di calcolo del 6,70 per cento della retribuzione accreditato sul di lui conto di previdenza aziendale, quale previsto dal c.c.n.l. dell'8 giugno 1987.

Il giudice d'appello ha osservato che gli accreditamenti nel fondo di pensione integrativa da parte del datore di lavoro hanno natura retributiva e danno luogo ad una forma continuativa e non occasionale di arricchimento indiretto del dipendente avente origine nel rapporto di lavoro al quale è istituzionalmente connesso; e che, nel caso di specie, detti accreditamenti rientravano nella nozione di retribuzione prevista dalla normativa di legge ai fini del calcolo dell'indennità di anzianità fino al 31 maggio 1982 ed altresì ai fini del calcolo del trattamento di fine rapporto ai sensi della legge n. 297 del 1982, e ciò sino all'entrata in vigore del contratto collettivo nazionale di lavoro del 9 maggio 1990, posto che tale contratto, ponendo una deroga prevista dall'art. 2120 c.c. come modificato da tale legge, stabiliva espressamente, con nota a verbale in calce all'art. 42, che l'accREDITAMENTO del 6,70 per cento non era computabile ai fini di alcun istituto legale o contrattuale.

La RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. chiede la cassazione di tale sentenza con ricorso a questa Corte affidato a due motivi di censura, ed illustrato da memoria. L'intimato Mengoni non si è costituito.

Motivi della decisione

1) La società ricorrente con il primo motivo denuncia vizio di motivazione nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 2120 cod. civ. (vecchio e nuovo testo) e dell'art. 8 del contratto collettivo nazionale di lavoro. Deduce che le somme accantonate dalla RAI, mediante versamenti accreditati sui conti individuali di previdenza, avevano natura meramente previdenziale e non retributiva, in quanto il fondo di previdenza era destinato ad integrare le insufficienti erogazioni della previdenza pubblica ed esulava dal regime della corrispettività rientrando in quello della solidarietà mutualistica. Assume doversi escludere il carattere retributivo dei detti contributi anche perché accreditati contabilmente, senza dazione materiale di danaro, e perché non erano esigibili dal lavoratore se non dopo la risoluzione del rapporto ed a scelta dello stesso, sicché non potevano considerarsi nella retribuzione utile ai fini delle indennità di fine rapporto.

Con il secondo motivo la ricorrente, denunciando vizio di motivazione nonché violazione e falsa applicazione degli artt. 1362 e seguenti cod. civ. in relazione all'art. 42 del contratto collettivo di categoria, ribadisce, facendo riferimento al criterio dell'interpretazione letterale, che la previsione contrattuale di un "fondo di previdenza" doveva far riconoscere agli accrediti in questione funzione esclusivamente previdenziale; osserva inoltre che la previsione del successivo contratto collettivo del 9 maggio 1990 - con cui si escludeva espressamente la computabilità del detto accreditamento agli effetti di alcun istituto legale o contrattuale - non aveva carattere innovativo, bensì soltanto chiarificatore e interpretativo di quanto già desumibile dalla precedente contrattazione.

2) Tali motivi, da trattarsi congiuntamente perché evidentemente connessi, sono privi di fondamento e devono essere disattesi.

Per quanto concerne i trattamenti pensionistici integrativi aziendali, la giurisprudenza di questa Corte a Sezioni unite (anche in sede di composizione di contrasto) ha ripetutamente affermato che essi hanno natura giuridica di retribuzione differita pur se, in relazione alla loro funzione previdenziale (che spiega la sottrazione alla contribuzione previdenziale dei relativi accantonamenti, disposta - in via di interpretazione autentica dell'art. 12 della legge 30 aprile 1969 n. 153 dall'art. 9 bis del D.L. 29 marzo 1991 n. 103, aggiunto dalla legge di conversione 1° giugno 1991 n. 166), sono ascrivibili alla categoria delle erogazioni solo in senso lato attinenti alla corrispettività con la prestazione lavorativa (così Cass. S.U. 1° febbraio 1997 n. 974; cfr. altresì, Cass. S.U. 9 maggio 2000 n. 296, 30 dicembre 1999 n. 946, 29 agosto 1998 n. 8601, 20 ottobre 1995 n. 10928).

È stato in tal sede precisato che i trattamenti pensionistici integrativi, erogati a seguito della costituzione di fondi speciali previsti dalla contrattazione collettiva privi di autonomia soggettività, hanno natura di debiti di lavoro, anche se sono esigibili dopo la cessazione del rapporto di lavoro, essendo in nesso di corrispettività con la prestazione lavorativa a causa dell'interdipendenza con la durata del servizio e la misura della retribuzione ricevuta; che detta natura retributiva è pure riferibile ai c.d. "conti individuali", costituiti da versamenti mensili, integranti, insieme con l'indennità di anzianità, il trattamento di quiescenza; e che può parlarsi di natura retributiva del credito avente ad oggetto una prestazione con funzione previdenziale o assistenziale facendo riferimento, appunto, ad una nozione di retribuzione correlata alla corrispettività intesa in senso ampio, siccome rivolta a soddisfare determinate esigenze di vita del lavoratore, dato che nell'adempimento dell'obbligazione lavorativa è intimamente implicata la persona stessa del lavoratore (cit. Cass. S.U. n. 974/1997, e giurisprudenza ivi indicata).

Ciò premesso circa i trattamenti pensionistici integrativi, ne costituisce logico corollario il riconoscimento della natura retributiva, ai fini del computo nelle indennità finali in questione (indennità di anzianità ex art. 2120 cod. civ. nel testo originario, e trattamento di fine rapporto ai sensi dell'art. 1 legge 29 maggio 1982 n. 297 modificativo dello stesso art. 2120) naturalmente anche dei versamenti effettuati dal datore di lavoro, in osservanza di obbligo derivante da contratto collettivo, mediante accreditamenti sul conto previdenziale individuale del lavoratore ai fini della costituzione e dell'erogazione di un "trattamento pensionario integrativo", come quello di che trattasi nella fattispecie, previsto in tema di "previdenza aziendale" dalla contrattazione collettiva per i dipendenti della RAI. Correttamente il Tribunale ha motivato al riguardo, con interpretazione della normativa collettiva esatta ed esente dai vizi denunziati in ricorso, riconoscendo la natura di retribuzione, agli anzidetti fini, degli accreditamenti sul fondo di pensione integrativa effettuati dal datore di lavoro, in quanto costituenti una forma continuativa e non occasionale di arricchimento indiretto del dipendente, istituzionalmente connessa alla sussistenza ed allo svolgimento del rapporto di lavoro. Più specificamente il giudice del merito ha osservato, parimenti svolgendo motivazione congrua e del tutto corretta, che gli accreditamenti in questione sono riconducibili alla retribuzione utile ai fini del calcolo sia dell'indennità d'anzianità, secondo la disciplina in vigore fino al 31 maggio 1982 (prima dell'intervento della legge n. 297/1982), costituendo forme di compenso continuativo oltre che obbligatorio ai sensi del contratto collettivo, e sia pure ai fini del calcolo del t.f.r. di cui alla legge n. 297 del 1982, essendo a tali fini considerate facenti parte della retribuzione base per il calcolo delle quote annuali di detto trattamento finale tutte le somme, compreso l'equivalente delle prestazioni in natura, corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro a titolo non occasionale e con esclusione di quanto erogato a titolo di rimborso spese.

Significativa, e decisamente conferente nel senso dell'interpretazione sostenuta dal giudice d'appello e qui confermata, è da ritenere la circostanza - evidenziata appunto nell'impugnata sentenza - che soltanto nel contratto collettivo del maggio 1990, successivo ai fatti per cui è causa, è stata esplicitamente esclusa la computabilità degli accreditamenti in questione ai fini del trattamento di fine rapporto, e ciò in attuazione della deroga consentita dal secondo comma del citato art. 2120 ("ex lege" n. 297/1982): tale espressa previsione derogativa comprovando dunque in maniera evidente la volontà delle parti collettive di non escludere, per il periodo precedente, la computabilità delle suddette erogazioni.

3) In conclusione, per quanto sin qui argomentato, il ricorso deve essere rigettato. La mancata costituzione della parte intimata esime da una pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Nulla per le spese del presente giudizio.

**La natura dei
trattamenti
pensionistici
complementari**

Con la sent. n. 13558/2001 la Corte di Cassazione è tornata ad analizzare la problematica della natura giuridica degli accantonamenti datoriali a forme di previdenza complementare.

L'occasione offerta alla Suprema Corte per aggiungere un altro *dictum* al *corpus* di pronunce emanate in merito, è stata offerta da una controversia promossa da un ex dipendente della Rai, cessato dal servizio nel 1990 e già aderente al Fondo di previdenza complementare aziendale di tipo interno, istituito su base contrattuale-collettiva ed alimentato da contribuzione bilaterale, a carico sia del datore di lavoro che del lavoratore.

Asseriva il ricorrente che i contributi versati dall'Azienda con cadenza mensile a

finanziamento della suddetta forma di previdenza aziendale (pari al 6,70 % dello stipendio del lavoratore), dovessero essere computati nella base di calcolo del trattamento di fine rapporto ad esso spettante. Il ricorrente chiedeva, quindi, il ricalcolo delle proprie spettanze di fine rapporto, che gli erano state liquidate senza comprendere i contributi *de quibus*.

A seguito dell'esame della fattispecie controversa, la Corte di Cassazione ha concluso che i trattamenti integrativi erogati a seguito della costituzione di Fondi speciali previsti dalla contrattazione collettiva privi di autonoma soggettività, hanno natura di retribuzione differita e funzione previdenziale, in quanto uniti da nesso di corrispettività con la prestazione lavorativa, a causa dell'interdipendenza con la durata del servizio e la misura della retribuzione dovuta. Pertanto, anche i versamenti effettuati dal datore di lavoro in osservanza di un obbligo derivante da contratto collettivo, mediante accreditamento sul conto previdenziale individuale del datore di lavoro ai fini della costituzione di un "trattamento pensionario integrativo" previsto dalla contrattazione collettiva, hanno natura retributiva (e funzione previdenziale), costituendo una forma continuativa e non occasionale di arricchimento del dipendente, istituzionalmente connessa alla sussistenza ed allo svolgimento del rapporto di lavoro.

Di conseguenza, conclude la Corte di Cassazione, i contributi versati dal datore di lavoro a tali forme complementari, debbono essere computati ai fini del calcolo dell'indennità di fine rapporto (indennità di anzianità *ex art.* 2120, c.c., nel testo originario e TFR, ai sensi dell'art. 1, legge n. 297/1982).

La Corte di Cassazione, dunque, conferma il proprio precedente orientamento in ordine alla natura giuridica degli accantonamenti alla previdenza complementare (Cass., S.U., 9 maggio 2000, n. 2961; Cass., S.U., 30 dicembre 1999, n. 946; *idem*, 29 agosto 1998, n. 8601; *idem*, febbraio 1997, n. 974; 20.10.1995, n. 10928), affermando nuovamente che i medesimi costituiscono **una forma di retribuzione differita (con funzione previdenziale)**.

Se, tuttavia, in passato, la Corte aveva tratto da tale affermazione il corollario della non operatività in riferimento agli accantonamenti *de quibus* del criterio di inderogabile proporzionalità alla quantità ed alla qualità del lavoro e, più in generale, della garanzia dell'art. 36, Cost., in relazione all'art. 2099, Cod. Civ. - asserendo sia che l'autonomia privata non subisce, in linea generale, limiti alla determinazione del quantum dovuto e dei presupposti e requisiti di erogazione di tali trattamenti; sia che non può ritenersi pertinente il vincolo di destinazione delle somme allo scopo pensionistico, posto dall'art. 2117, Cod. Civ. (in part., cfr., *amplius*, Cass., S.U. n. 974/1997, cit.) - in quest'occasione la Corte trae l'ulteriore conseguenza, nuova rispetto al passato, della computabilità dei contributi medesimi nella retribuzione utile per il calcolo del TFR.

La conclusione cui è giunta la Corte di Cassazione nella sent. n. 13558/2001 (a monte, il principio applicato dal giudicante per prevenire a tale conclusione) non sembra poter essere condiviso.

La pronuncia, infatti, si pone in contrasto con la *ratio* sottesa al complessivo disposto del d. lgs. 21.04.1993, n. 124, che ha disciplinato in maniera organica la previdenza complementare e, prima ancora, con la legge delega 23.10.1992, n. 421 (in attuazione della quale è stato emanato il suddetto decreto delegato).

Ratio esplicitata in numerose pronunce della Corte Costituzionale, che ha contribuito a ricostruire la logica di sistema insita nella disciplina della previdenza complementare (sent. 8.09.1995, n. 421; ord. n. 288/1999).

In particolare, con la sent. n. 393/2000, la Corte Costituzionale ha affermato esplicitamente che, alla luce della scelta del modello di cui alla legge n. 421/1992, come attuata dal d. lgs. n. 124/1993, **la previdenza complementare ha il medesimo fondamento costituzionale di quella obbligatoria, dovendo essere riconosciuta, pertanto, nel comma 2°, art. 38, Cost.**

Anche la previdenza complementare, pertanto, come quella obbligatoria, mira a “liberare i cittadini da uno stato di bisogno” (art. 38, comma 2°, Cost.), rappresentato, per la previdenza di base, dall’assicurare al lavoratore ed ai suoi familiari, al momento del collocamento a riposo, i mezzi per poter condurre “un’esistenza libera e dignitosa”; per quella complementare, dal garantire ai medesimi reddito sostanzialmente identico a quello percepito in costanza di attività lavorativa.

A seguito dell’entrata in vigore della legge delega n. 421/1992 (15.11.1992), pertanto (e del successivo d. lgs. n. 124/1993), come interpretata dalla Corte Costituzionale, non si vede come possano residuare dubbi in ordine alla natura degli accantonamenti a Fondi complementari che, per essere destinati ad alimentare un sistema che, come quello di base, è finalizzato ad eliminare “bisogni ritenuti meritevoli di tutela”, non possono che avere natura (oltre che funzione) previdenziale.

La conclusione cui si è giunti si riferisce, come è ovvio, *prima facie*, agli accantonamenti datoriali versati alla previdenza complementare dopo il 15.11.1992 (data di entrata in vigore della legge delega n. 421/1992), ma deve riferirsi anche ai versamenti effettuati prima di tale data.

Appare opportuno ricordare, infatti, che la sentenza della Corte Costituzionale n. 393/2000, con cui è stata esplicitata l’identità di fondamento costituzionale tra i due suddetti sistemi previdenziali, è dotata di efficacia retroattiva, concernendo una norma - l’art. 59, comma 3°, legge 27.12.1997, n. 449 - relativa alle forme complementari istituite prima dell’entrata in vigore del d. lgs. n. 124/1993 (cd. “forme preesistenti”)

Pertanto, la legge delega n. 421/1992 ed il successivo d. lgs. n. 124/1993, non hanno fatto che esplicitare il tipo di connessione esistente tra forme pensionistiche obbligatorie e forme pensionistiche complementari, istituite al fine di incrementare il livello di tutela proveniente dalle prime.

Con la conseguenza che anche il *dictum* della Corte Costituzionale, che ha esplicitato l’identità di fondamento esistente tra sistema pensionistico di base e quello complementare, non può che riferirsi alle forme complementare nel loro insieme, senza possibilità di esclusioni e/o differenziazioni.

Anche la previdenza complementare preesistente, pertanto, è riconducibile al disposto di cui all’art. 38, comma 2°, Cost., perché finalizzata, come quella di “nuova istituzione”, ad eliminare situazioni di bisogno, garantendo ai lavoratori, all’atto del collocamento al riposo la sostanziale invarianza del reddito.

Ne consegue che anche gli accantonamenti datoriali, effettuati in epoca anteriore all’entrata in vigore della legge delega n. 421/1992, hanno natura (oltre che funzione) previdenziale, per essere destinati (come quelli versati in epoca successiva al 15.11.1992) a finanziare un sistema che trova fondamento nell’art. 38, comma 2°, Cost.

La natura (oltre che la funzione) previdenziale degli accantonamenti alla previdenza complementare (sia anteriori che successivi all’entrata in vigore della l. n. 421/1992), consente di concludere che i medesimi non possano, legittimamente, essere computati nella base di calcolo del trattamento di fine rapporto che, ai sensi dell’art. 2120. Cod. Civ., deve essere determinato comprendendo esclusivamente elementi di natura retributiva.

La conclusione cui è giunta la Corte di Cassazione con la sent. n. 13558/2001, pertanto, dovrebbe essere rimeditata: la sua accettazione *sic et simpliciter*, infatti, non può che condurre a disattendere la *ratio* sottesa al sistema di previdenza complementare di cui al d. lgs. n. 124/1993, vanificandola e rendendo, conseguentemente, inoperativo il nesso genetico oltre che funzionale esistente con il sistema di previdenza obbligatoria.

TRIBUNALE DI TERNI

19 settembre 2002, n. 933

PRESIDENTE Mileo

RELATORE Mercurio

P.M. Abbritti (conf.)

PARTI G.I.

Ministero dell'Economia
e delle Finanze

INPS

Regione dell'Umbria
Comune di Terni

Nel giudizio promosso per il riconoscimento dello stato di invalidità civile e della conseguente indennità di accompagnamento, l'INPS, in quanto mero erogatore della prestazione, è carente di legittimazione passiva, vertendo la questione sull'ammissione al beneficio e non sulla corresponsione dello stesso (in seguito ad un provvedimento di concessione).

Difetto di legittimazione passiva dell'INPS nell'azione di accertamento dello stato di invalidità

**Fatto e
svolgimento
del processo**

Con atto di ricorso depositato il 04/01/2002, G. I. ha convenuto in giudizio il Ministero dell'Economia e delle Finanze, l'INPS, la Regione dell'Umbria e il Comune di Terni per ottenere il riconoscimento del diritto alla invalidità civile e relativa indennità di accompagnamento con rivalutazione monetaria e gli interessi legali e con vittoria di spese del giudizio da distrarsi.

Si sono inoltre costituiti ritualmente il Ministero dell'Economia e delle Finanze, l'INPS e la Regione dell'Umbria che hanno contestato in fatto e diritto la domanda della ricorrente, portandosi sostanzialmente al parere medico espresso in sede amministrativa; hanno chiesto pertanto il rigetto della domanda. Nel corso del giudizio è stata ammessa ed espletata una C.T.U. medica ed all'esito la causa è stata discussa e decisa come dal dispositivo.

**Motivi della
decisione**

Osserva il Giudice in ordine alla eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dall'INPS e del Ministero dell'Economia e delle Finanze, che detta eccezione è fondata e, pertanto, merita accoglimento essendo legittimata passivamente solo la Regione dell'Umbria ai sensi del comma 5, dell'art. 37 Legge 1998 n. 448 e comma 5 art. 3 D.P.R. 1994, n. 698.

Sinteticamente devono analizzarsi le norme e le relative problematiche della legittimazione passiva nelle controversie per le prestazioni degli invalidi civili; ciò poiché la materia è altamente controversa, con interventi normativi non sempre chiari, e con contrasti di giurisprudenza che hanno, da ultimo, fatto intervenire anche la Cassazione a sezioni unite (Cass. S.U. n. 529 del 2000; Cass. S.U. n. 483 del 2000).

L'intervento della Cassazione a sezioni unite, sia perché riferito espressamente alla precedente normativa (legittimazione del Ministero dell'Interno e/o del Ministero del Tesoro, legge n. 537 del 1993 e legge n. 400 del 1989), sia, soprattutto, perché, a modesto parere di questo Giudice, non ragionevole, e fondata, per altro, su argomentazioni errate, non può dirsi risolutivo della questione della legittimazione passiva.

In teoria generale, la parte (o giusta parte) convenuta è legittimata passivamente (meglio sarebbe dire, è giusta parte passiva di un'azione) quando nei suoi confronti si concreta (o dovrebbe concretarsi) la volontà della norma sostanziale. È quindi essenziale un'analisi non solo processuale, ma soprattutto di diritto sostanziale, per individuare la giusta parte passiva delle prestazioni per gli invalidi civili. Ovvero non si tratta di un semplice problema processuale, ma bensì di diritto sostanziale, che deve mirare ad individuare gli interessi in gioco (cfr. art.

100 cpc: “Per proporre una domanda o per contraddire alla stessa è necessario avervi interesse”) relativamente alla domanda introduttiva, che fissa l’oggetto del giudizio.

Sempre in linea teorica (e a questo Giudice dispiace, scendere in una motivazione di una sentenza nella teoria generale, ma purtroppo il caso lo richiede) deve osservarsi che i soggetti protetti dal sistema di previdenza e/o assistenza sono titolari al verificarsi delle condizioni previste dalla legge (nel nostro caso invalidità civile) di un diritto all’ammissione al godimento delle prestazioni previdenziali: per diventare titolari della prestazione (rendita, assegno, indennità ecc.) necessita una domanda dell’interessato, un accertamento delle condizioni di legge e l’ammissione (a volte, impropriamente, detta anche “concessione”) del soggetto al godimento delle prestazioni previdenziali.

Alla fase di ammissione segue una fase di erogazione della prestazione.

L’atto di ammissione è necessario (e come potrebbe essere diversamente) in tutte le forme di previdenza ed assistenza. Normalmente l’attività di accertamento delle condizioni sanitarie e quella di ammissione alla prestazione previdenziale, sono bene definite e chiare e comportano anche atti formali facilmente individuabili (cfr. ad esempio il certificato di pensione, quale atto formale di ammissione per le prestazioni per gli invalidi, di cui all’assicurazione obbligatoria dei lavoratori subordinati contro l’invalidità e la vecchiaia). Il più delle volte però, la fase di accertamento e quella di ammissione mancano di una determinata forma, rimanendo implicite (cioè non formalmente chiara e individuabile in atti formali) nella stessa attività di erogazione.

In sintesi, quindi, l’attività di concessione di una delle qualsiasi prestazioni previdenziali e/o assistenziali, consta di tre momenti distinti:

- 1) accertamento delle condizioni richieste dalle legge;
- 2) atto di ammissione alle prestazioni;
- 3) materiale erogazione delle prestazioni.

Con l’atto di ammissione l’Ente previdenziale, o il soggetto pubblico erogante la prestazione, compie un’attività amministrativa che non è espressione di autorità, ma individua solo ed esclusivamente la volontà delle legge che detta essa stessa gli effetti. Gli atti degli Enti, infatti, hanno sempre natura di certazione, ricognizione, adempimento, ma non propriamente natura costitutiva o di concessione. In sostanza gli Enti non hanno discrezionalità amministrativa (per l’an, per il *quid* e per il *quomodo*), mentre vi può essere una notevole discrezionalità tecnica valutativa (nel momento dell’accertamento sanitario), da non confondersi con la discrezionalità amministrativa, quale potere di scelta, tra interessi confliggenti (su questi punti cfr. espressamente Tribunale di Terni 15 marzo 2000 sentenza n. 159/2000 Giud. Socci).

Orbene, così ricostruita la vicenda, in linea tecnica, deve ora individuarsi il “*petitum*” mediato, o bene preteso, ed il “*petitum*” immediato, cioè il contenuto del provvedimento richiesto al Giudice, cioè in sostanza l’oggetto della domanda (art. 414, comma 1, n. 3 c.p.c.).

È indubbio che l’oggetto della domanda non è l’erogazione della prestazione, ma molto semplicemente l’ammissione alla prestazione previdenziale. In sostanza ciò che al ricorrente è stato negato nella fase amministrativa di accertamento del requisito sanitario.

In pratica, al Giudice è richiesto, l’atto di ammissione alla prestazione previdenziale, che ha come presupposto logico ed indefettibile, l’accertamento sanitario. Il Giudice pertanto nel processo previdenziale non segue lo schema norma-potere-effetto, ma norma-fatto-effetto (per questi aspetti si rinvia a Tribunale di Terni 15 marzo 2000, sentenza n. 159/2000 Giud. Socci). Ovvero accerta le condizioni di legge (la sussistenza o non dello stato invalidante) e ammette o non ammette alla prestazione dovuta per legge. È del tutto evidente che l’INPS ai

sensi di legge (art. 130 Decreto Legislativo 31/03/1998, n. 112) è solo l'Ente erogante materialmente le prestazioni, dopo che vi è stato esplicitamente o implicitamente l'atto di ammissione.

Quindi l'INPS essendo sfornito di qualsiasi potere di concessione o di revoca delle prestazioni non può essere il legittimato passivo della domanda, che ha per oggetto - si ripete - l'ammissione o no al godimento del beneficio previdenziale. Solo chi ha questo potere è legittimato passivamente, alias è la giusta parte passiva dell'azione.

Il potere di ammissione alla prestazione in analisi è connesso con il potere di "revoca" del beneficio, che per espressa e diretta previsione di legge - e come potrebbe essere diversamente - è del Ministero del Tesoro, cfr. art. 37, comma 8 Decreto Legislativo 448/1998. Pertanto la legittimazione passiva competerà in relazione ai vari procedimenti di accertamento e concessione non all'INPS ma - *ratione temporis* - al Ministero dell'Interno, al Ministero del Tesoro e alla Regione (cfr. comunque per il passato Corte Cost. n. 156 del 1996). Alla Regione dal 1° gennaio 2001. (*Omissis*).

Accertamento dello stato di invalidità e la posizione dell'INPS

La sentenza annotata richiama all'attenzione il delicato tema della legittimazione passiva in materia di riconoscimento dell'invalidità civile e della relativa indennità di accompagnamento.

In particolare, il Tribunale di Terni, contravvenendo a quanto statuito in precedenza dalla Suprema corte,¹ seppure sotto la vigenza della precedente normativa,² ha ritenuto l'Ente previdenziale carente della legittimazione passiva nel giu-

dizio instaurato per l'accertamento delle condizioni di ammissione alla prestazione previdenziale.

E ciò sulla base di un ragionamento tanto semplice quanto lineare. Come si evince dalla pronuncia del Tribunale, infatti, l'oggetto della domanda non era l'erogazione della prestazione, ma il mero riconoscimento di tale diritto (ammissione alla prestazione), vale a dire il riconoscimento del requisito sanitario che negli accertamenti amministrativi era stato negato al ricorrente.

In altri termini, il *petitum* atteneva a qualcosa che è logicamente e cronologicamente antecedente all'erogazione della prestazione (non oggetto di domanda) e della quale costituisce un presupposto.

Sebbene l'art. 130 del d. lgs. 31 marzo 1998, n. 112, assegni all'INPS il ruolo di erogatore materiale delle prestazioni,³ il potere di ammissione (e di revoca) del beneficio spetta a soggetti diversi, tanto che il secondo comma del predetto art. 130 dispone che "*le funzioni di concessione dei nuovi trattamenti economici a favore degli invalidi civili sono trasferite alle regioni*".

Orbene, rifacendosi alla necessaria interazione tra diritto sostanziale e diritto processuale, il Tribunale ha dichiarato il difetto di legittimazione passiva dell'INPS in virtù della carenza di interesse dello stesso nel

giudizio instaurato.

Come ricorda il Giudicante, infatti, "*per proporre una domanda o per contraddire alla stessa è necessario avervi interesse*",⁴ e di tale interesse risultava essere privo l'Ente previdenziale.

Se, infatti, il ricorrente avesse richiesto l'erogazione della prestazione - evidentemente in seguito ad un provvedimento di ammissione al beneficio -, sarebbe stata conseguenza naturale quella dell'individuazione dell'INPS - unico soggetto responsabile della materiale erogazione delle prestazioni - quale contraddittore passivo.

Dal momento, però, che ciò che veniva domandato non era la corresponsione del beneficio (e ciò non poteva accadere, visto l'esito negativo degli accertamen-

¹ Cfr. Cass. 3 marzo 2000, n. 529, in *Giust. civ., Mass.*, 2000, 1461; Cass. 12 luglio 2000, n. 483, in *Giust. civ., Mass.*, 2000, 1447.

² Cfr. legge 24 dicembre 1993, n. 537.

³ Secondo l'art. 130, d. lgs. n. 112/98, "*la funzione di erogazione di pensioni, assegni e indennità spettanti, ai sensi della vigente disciplina, agli invalidi civili è trasferita ad un apposito fondo di gestione istituito presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)*".

⁴ Art. 100 c.p.c. Ampia è la bibliografia sul tema della legittimazione processuale. Per tutti cfr. COSTA, *Legittimazione processuale*, in *Nov. Dig. It.*, IX, Torino, 1963, 732.

ti amministrativi), ma il riconoscimento del requisito sanitario, l'azione non poteva essere proposta che nei confronti degli enti competenti per l'accertamento dello stato di invalidità (nella specie, la Regione).

In altri termini, solo qualora questi enti avessero adottato un provvedimento di ammissione alle prestazioni e l'INPS ne avesse rifiutato l'erogazione, l'Istituto sarebbe stato (anzi, divenuto) giusta parte passiva dell'azione. Tuttavia, in considerazione del fatto che la domanda era rivolta all'ammissione alla prestazione negata (e non direttamente all'erogazione della prestazione in sé, che non poteva esserci se non previo accertamento dello stato di invalidità), la pronuncia in epigrafe - coerentemente alle disposizioni legislative - conclude (nella parte omessa) per il riconoscimento dell'indennità di accompagnamento (sulla base delle risultanze della C.T.U.) e per il difetto di legittimazione passiva dell'INPS (oltre che del Ministero dell'Economia e delle Finanze e del Comune di Terni).

Raffaele Fabozzi

ANTONINO SGROI

GLI SGRAVI CONTRIBUTIVI ALLE IMPRESE NEL SISTEMA PREVIDENZIALE

Premessa

La riduzione dei costi sostenuti dalle imprese, e non solo, in via teorica, si può ottenere o direttamente tramite il versamento di somme inferiori a quelle dovute a titolo di obbligo contributivo o indirettamente attraverso l'erogazione da parte dello Stato di somme ai datori di lavoro che fungono da contrappeso agli esborsi contributivi.

In questo scritto si soffermerà l'attenzione sul primo dei modelli suddelineati, limitandosi a brevi cenni, ove necessario ai fini espositivi, con riguardo al secondo.¹

Nell'ambito dei benefici concessi alle imprese nel micro sistema previdenziale è d'uopo distinguere fra sgravio contributivo e fiscalizzazione degli oneri sociali.²

La definizione del primo è tratta dai primi tre commi dell'art. 18 del decreto legge n. 918 del 1968, convertito con modificazioni in legge n. 1089 del 1968. Commi successivamente confluiti nell'art. 59 del d.P.R. 6 marzo 1978, n. 218, Testo unico delle leggi sugli interventi nel Mezzogiorno.

Sulla scorta di tali disposizioni può affermarsi che in tale categoria rientrano tutte "... le riduzioni dei contributi dovuti alle varie gestioni dell'INPS da aziende industriali e artigiane operanti nel Mezzogiorno...".³

Il secondo istituto, introdotto per la prima volta con il decreto legge n. 15 del 1977, convertito con modifiche in legge n. 102 del 1977 e integrato nelle sue linee generali e contenutistiche dall'art. 1 della legge n. 573 del 1977, introduce una riduzione dei contributi dovuti dalle imprese a prescindere dal territorio ove operano, in specie la sola contribuzione per l'assistenza di malattia.⁴

N. Punzi, la disciplina dei contratti di riallineamento retributivo [in *Inf. Prev.*, 2002, pp. 1451-1479].

³ M. Cinelli, *Diritto della Previdenza Sociale*, Torino, Giappichelli, 2003, p. 226; A. Todaro, *Il sistema degli sgravi contributivi per le aziende del Mezzogiorno*, Maggioli, Rimini, 1990, p. 16.

⁴ L'ordinamento, con riguardo al beneficio dello sgravio contributivo, riconosce(va) diversi tipi dello stesso e precisamente:

a) generale, sul complesso dei contributi dovuti all'I.N.P.S. (art. 59, dal 1° al 4° comma, del D.P.R. n. 218/78 ed esteso dall'art. 23 della legge n. 171/73 "... ai dipendenti delle aziende industriali e artigiane

che effettivamente lavorano nel territorio di Venezia insulare, nelle isole della laguna e nel centro storico di Chioggia");

b) aggiuntivo, da sommare al generale, determinato nella misura del 10% delle retribuzioni, corrisposto per il solo personale assunto posteriormente alla data del 30.9.68 e risultante superiore al numero complessivo dei lavoratori occupati dall'azienda nei territori del Mezzogiorno alla data medesima, ancorché lavoranti a orario ridotto o sospesi (art. ult. cit., commi da 5° a 7°);

c) supplementare, consistente nell'aumento dello sgravio aggiuntivo dal 10% al 20% per il

¹ Un esame degli sgravi di carattere fiscale lo si può trovare in: F. Di Biasi, *I finanziamenti alle imprese. Gli aiuti di Stato nazionali*, Napoli, Esselibri - Simone, 2003.

² Come noto la legislazione sul tema prevede la concessione di entrambi i benefici nei confronti di quei soli datori di lavoro che rispettano i requisiti previsti dallo stesso legislatore e, fra questi, la corresponsione di una retribuzione pari a quella prevista dalla contrattazione collettiva nazionale. Ma lo stesso legislatore con l'istituto dei contratti di riallineamento - istituto introdotto stabilmente, dopo una serie di decreti legge non convertiti, con il decreto legge 1.10.96 n. 510, convertito con modifiche in legge 28.11.96, n. 608 - ha riconosciuto la possibilità di fruire del beneficio dello sgravio e della fiscalizzazione anche da parte di quei datori di lavoro che non hanno rispettato il requisito di cui retro a condizione però che il datore di lavoro inadempiente ponga in essere un modello di ritorno alla legittimità delineato negli interventi legislativi sulla materia (si vedano specificamente: S. Tersigni, *La disciplina dei contratti di riallineamento con particolare riguardo agli aspetti previdenziali* [in *Inf. Prev.*, 2001, pp. 494-518] e C.

I.A) Limiti derivanti dall'utilizzo delle definizioni sul tema

personale assunto dall'1.1.71 (art. cit., 8° comma);
d) totale, per i nuovi lavoratori assunti dall'1.7.76 al 31.12.80 a incremento di unità effettivamente occupate al 30.6.76 nelle aziende industriali operanti nei settori indicati dal CIPE con delibera del 31.5.97 (art. 59, nono comma, d.P.R. n. 218/78). Con l'articolo 2 della legge 14 gennaio 1994, n. 21, di conversione con modifiche del decreto legge 19 novembre 1993, n. 465, si è prevista, a decorrere dall'1.1.1994 una delegificazione della materia e si è affidata la regolamentazione della stessa a un decreto adottato dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale (ora Ministero del lavoro e delle politiche sociali) di concerto con quelli del tesoro, del bilancio e della programmazione economica (ora Ministero dell'economia e delle finanze). Il decreto ministeriale del 5 agosto 1994 (in G. U., n. 194 del 20.8.1994) ha provveduto a disciplinare la materia istituendo uno sgravio unico e uno sgravio totale annuale. L'art. 1, a decorrere dall'1.7.1994, riconosce in favore delle imprese "... già beneficiarie dello sgravio generale previsto dall'art. 19 del decreto-legge 16 maggio 1994, n. 299, convertito con modificazioni, dalla legge 19 luglio 1994, n. 451, uno sgravio sul complesso dei contributi posti..." a loro carico (primo comma). Il riconosciuto sgravio generale è calcolato sulle retribuzioni assoggettate a contribuzione per l'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti corrisposte ai dipendenti al netto dei compensi per lavoro straordinario dai contratti collettivi ed è riconosciuto per le sole attività svolte nei territori delle regioni

È da rilevare però che il legislatore, malgrado le categorizzazioni della dottrina, utilizza spesso i termini "sgravi" e "fiscalizzazione" con un significato diverso da quello retro evidenziato.

Recte, da un esame della legislazione in argomento, i due vocaboli appaiono spesso contenutisticamente sovrapponibili.

A titolo esemplificativo, a dimostrazione di tale asserto, si possono menzionare:

- a) il **contributo capitario**, a favore delle "... imprese già beneficiarie dello sgravio contributivo generale previsto, da ultimo, dall'articolo 27, comma 1, del decreto legge 31 dicembre 1996, n. 669, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1997, n. 30, operanti nelle regioni Campania, Basilicata, Sicilia, Puglia, Calabria e Sardegna, concesso a decorrere dal periodo di paga dal 1° dicembre 1997 fino al 31 dicembre 2001, ... per i lavoratori occupati alla data del 1° dicembre 1997 che abbiano una retribuzione imponibile ai fini pensionistici non superiore a lire 36.000.000 su base annua nell'anno solare precedente. Il contributo spetta altresì, fermo restando il requisito retributivo anzidetto, per i lavoratori assunti successivamente al 1° dicembre 1997 a seguito di turn-over ed escludendo i casi di licenziamento effettuati nei dodici mesi precedenti all'assunzione." (art. 4, 17° c., legge n. 449 del 1997).
 "Il contributo... è corrisposto in quote mensili fino a un massimo di dodici, mediante conguaglio di ogni quota con i contributi mensilmente dovuti alle gestioni previdenziali e assistenziali dell'INPS, fino a concorrenza dell'importo contributivo riferito a ciascun lavoratore...";
- b) la **fiscalizzazione totale dei contributi previdenziali e assistenziali relativi a ogni lavoratore disabile assunto** per un periodo di otto anni secondo i dettami dell'art. 13, lett. a) della legge 12 marzo 1999, n. 68 (Malgrado si parli di fiscalizzazione e cioè, secondo i parametri retro evidenziati, si sarebbe dovuto prevedere la sola riduzione della contribuzione per la malattia, in realtà si assiste all'esenzione totale dalla contribuzione dovuta);
- c) la **fiscalizzazione nella misura del 50% dei contributi previdenziali e assistenziali relativi a ogni lavoratore disabile assunto** per un periodo di cinque anni, secondo le disposizioni della lett. b) della legge ult. cit. (anche in questa ipotesi valgono le considerazioni retro fatte);
- d) lo **sgravio totale** con riguardo alle persone svantaggiate di cui all'art. 4, primo comma, della legge 8 novembre 1991, n. 381 assunte dalle cooperative sociali che "...hanno lo scopo di perseguire l'interesse generale della comunità alla promozione e all'integrazione sociale dei cittadini attraverso: b) lo svolgimento di attività diverse - agricole, industriali, commerciali o di servizi - finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate.";
- e) lo **sgravio, la cui quantificazione è rinviata a un Decreto del Ministro della giustizia**, sempre in favore delle cooperative sociali che assumono "...persone detenute o internate negli istituti penitenziari, i condannati e gli internati ammessi alle misure alternative alla detenzione e al lavoro all'esterno ai sensi dell'articolo 21 della legge 26 luglio 1975 n. 354..." (art. 4, l. cit., primo periodo) e in questa ipotesi lo sgravio è riconosciuto "... per un ulteriore periodo di sei mesi successivi alla cessazione dello stato di detenzione" (art. 4, u.c., ultimo periodo);

Campania, Puglia, Basilicata, Calabria, Sicilia e Sardegna limitatamente alle retribuzioni corrisposte ai dipendenti che effettivamente lavorano nei citati territori e secondo le misure specificamente individuate (2° comma).

Lo stesso beneficio era esteso alle regioni Abruzzo e Molise per il periodo 1.7.94-30.11.94 nella misura predeterminata del 12%.

Il successivo articolo 2 riconosce il citato sgravio totale annuale dei contributi dovuti all'INPS in favore delle aziende industriali per gli stessi periodi dello sgravio generale per i nuovi assunti a incremento delle unità effettivamente occupate alla data del 30 novembre del relativo anno precedente. Lo sgravio si computa dalla data di assunzione e si calcola sulle retribuzioni assoggettate a contribuzioni per il Fondo pensioni lavoratori dipendenti.

⁵ Si rammenti sin da ora, fra l'altro, che l'art. 86, secondo comma, lett. t) del decreto legislativo n. 151 del 26.3.2001, entrato in vigore il 27.4.01 ha esplicitamente abrogato, dal

f) lo **sgravio triennale nella misura del 50%** con riguardo ai soggetti di età inferiore ai 32 anni che si iscrivono per la prima volta alla gestione artigiani o commercianti (art. 3, nono comma, legge n. 448 del 1998).

È facile constatare che, nonostante il nome, con riguardo agli esempi menzionati retro sub lett. b) e c) si è davanti a una riduzione dei contributi dovuti, riduzione che ben potrebbe essere annoverata fra gli sgravi e che si estende, per le esemplificazioni fatte sub lett. da b) a f), a tutto il territorio nazionale.

Ma, sempre da questi esempi, possono inferirsi ulteriori considerazioni con riguardo all'ambito soggettivo di efficacia dei menzionati benefici.

Dal lato dei lavoratori: non si tratta solo di lavoratori subordinati ma anche di autonomi e ancora, all'interno della categoria dei lavoratori subordinati è necessario, per fruire dei menzionati benefici, che i lavoratori abbiano ulteriori requisiti peculiari, quali, esemplificativamente, l'essere disabili.

Dal versante dei datori di lavoro i benefici sono concessi solo a una determinata categoria di essi: le cooperative sociali che svolgono una determinata attività prevista dallo stesso legislatore.

Constato che non esiste, allo stato della disciplina previdenziale, un netto discrimine fra sgravi e fiscalizzazione e che l'ambito di efficacia dei citati benefici contributivi muta progressivamente, può procedersi a una breve e certamente non esaustiva disamina, stante i limiti dell'odierna trattazione, dei maggiori sgravi contributivi in atto;⁵ con la necessità pertanto della diretta lettura dei testi normativi di riferimento per la verifica degli elementi strutturali normativamente previsti per il riconoscimento di ciascun tipo di beneficio previdenziale, sgravio, menzionato nel prosieguo della trattazione.

I.B) **Ricognizione dei più rilevanti tipi di sgravio contributivo.**

I.B.a) Le fattispecie "non ordinarie"

momento della entrata in vigore del citato decreto, l'art. 10 della legge 8.3.00. Quest'ultimo articolo, con riguardo alla sostituzione dei lavoratori in astensione per maternità o paternità, riconosceva alle aziende con meno di venti dipendenti, al datore di lavoro che assumeva lavoratori con contratto a tempo determinato in sostituzione dei citati lavoratori, uno sgravio contributivo del 50% per cento dei contributi posti a carico del datore di lavoro (secondo comma).

La legge n. 381 dell'8 novembre 1991, all'art. 4, intitolato "Persone svantaggiate", prevede in favore delle cooperative sociali, cooperative che devono svolgere attività agricole, industriali, commerciali o di servizi finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate, che assumono persone svantaggiate - per la cui individuazione si rinvia alla necessaria lettura della disposizione in commento, basti dire in questa sede che nella categoria rientrano fra l'altro: gli invalidi fisici, psichici, sensoriali, gli ex degenti di ospedali psichiatrici, i minori in età lavorativa in situazione di difficoltà familiare, le persone detenute o internate negli istituti penitenziari - una riduzione a zero delle aliquote complessive della contribuzione per l'assicurazione generale obbligatoria (così recita il terzo comma) a condizione che le persone svantaggiate assunte costituiscano almeno il trenta per cento dei lavoratori della cooperativa e, compatibilmente con il loro stato soggettivo, siano anche socie (primo periodo, secondo comma, art. in commento).

Lo stesso beneficio era riconosciuto, dal successivo comma, nei confronti di quelle aziende ove operavano le lavoratrici autonome di cui alla legge n. 546 del 1987 ma per un periodo massimo di un anno (terzo comma).

Per un panorama legislativo e giurisprudenziale si v. da ultimo: in via generale, L. Carbone, Gli sgravi

contributivi tra incentivi e "sollecitazioni" all'emersione dei lavoratori "in nero" ed in "grigio" (nota a Cass., n. 10055/02, in Foro It., 2002, I, cc.); per specifici aspetti: G. Madonia, Diritto agli sgravi e regolarizzazione contributiva, in Inf. Prev., 2002, pp. 1439-1446; S. Sotgia, Sgravi e inquadramento, in riv. ult. cit., pp. 1447-1450).

Il comma 3-bis, comma introdotto dall'art. 1, secondo comma, della legge 22.6.2000, n. 193 (cd. legge Smuraglia) assegna, limitatamente alle retribuzioni corrisposte a una serie di particolari lavoratori, fra i quali si annoverano anche: le persone detenute o internate negli istituti penitenziari, gli ex degenti di ospedali psichiatrici giudiziari, a un decreto del Ministro della giustizia da emanare di concerto con il Ministro del tesoro il compito di individuare, ogni due anni, la misura percentuale di riduzione delle aliquote complessive della contribuzione.⁶

⁶ Si rammenti che la stessa legge n. 193 del 2000, all'art. 2, prevede che le agevolazioni previste dal comma 3-bis dell'art. 4 della legge n. 381 del 1991 "... sono estese alle aziende pubbliche o private che organizzano attività produttive o di servizi, all'interno degli istituti penitenziari, impiegando persone detenute o internate, ...".
L'ultimo periodo della disposizione prevede, a tutela dei lavoratori impiegati, che il trattamento retributivo non potrà essere inferiore a quanto previsto dalla normativa vigente per il lavoro carcerario e cioè ai due terzi del trattamento economico previsto dai contratti collettivi di lavoro (Sull'argomento si v.: A. Morrone, Il lavoro penitenziario nella disciplina legislativa preesistente, in *Dir Pen. Proc.*, 2000, pp. 1430-1436).

Il Ministro è intervenuto sulla materia con il decreto del 9.11.2001 (in G. U., n. 119 del 23.5.2002) ove ha previsto la riduzione dell'80% delle aliquote della contribuzione per l'assicurazione obbligatoria sia per quanto attiene la quota a carico dei datori di lavoro, sia per quanto attiene la quota a carico dei lavoratori.

Sempre la legge n. 193, all'art. 3, introduce una regola generale di riconoscimento "sgravi fiscali", anche per i sei mesi successivi alla cessazione dello stato di detenzione al pari del comma 3-bis, in favore di quelle imprese che:

- a) assumono lavoratori detenuti per non meno di un mese;
- b) svolgono attività formative nei confronti dei detenuti e in particolare dei giovani detenuti (si osservi che nel corpo della disposizione il legislatore utilizza l'avverbio "effettivamente" in connessione ad attività formative il che appare la spia lessicale del timore di un utilizzo fraudolento del beneficio).

L'attuazione di quest'ultima agevolazione, precisamente con riguardo alle modalità e all'entità della stessa, è affidata, sulla base di risorse finanziarie predeterminate, a un decreto del Ministro della giustizia da emanare di concerto con il Ministro del lavoro e del tesoro (art. 4).

Il decreto del 25.2.2002, n. 87 (in G.U., n. 107 del 9.5.2002) fissa il regolamento per il riconoscimento degli sgravi fiscali (non previdenziali), sgravi che si concretizzano in "... un credito mensile di imposta pari a 516,46 euro per ogni lavoratore assunto, in misura proporzionale alle giornate di lavoro prestate" (art. 1).

Rilevante per la nostra indagine la circostanza che fra i requisiti necessari per la concessione del credito di imposta si annovera la corresponsione da parte delle imprese di "... un trattamento economico non inferiore a quello previsto dai contratti collettivi di lavoro" (art. 3, lett. b).

Se però si pone in connessione tale norma con la norma generale che riconosce per i lavoratori detenuti la possibilità di un trattamento retributivo inferiore di un terzo al trattamento economico previsto dai contratti collettivi nazionali ne discende, se non si vuole prendere atto che il ministero ha dimenticato i parametri legislativi in materia, che per il riconoscimento dello sgravio fiscale l'impresa dovrà, se vorrà fruire dello stesso, corrispondere un trattamento retributivo, in ogni caso, pari alla contrattazione collettiva nazionale.

Proseguendo nella ricognizione dei maggiori testi legislativi ci si imbatte nel nono comma dell'art. 3 della legge n. 448 del 23 dicembre 1998.

Questo comma, inserito in un articolo chiamato a disciplinare gli incentivi alle imprese, riconosce uno sgravio triennale nella misura del 50% in favore dei soggetti di età inferiore ai 32 anni che, per la prima volta, si iscrivono alla gestione artigiani o commercianti nel periodo 1.1.99-31.12.01.

La legge 12.3.1999 n. 68, all'art. 13 prevede in favore dei datori di lavoro che procedono all'assunzione di disabili la fiscalizzazione, si dovrebbe parlare come detto retro di sgravio, totale o nella misura del 50% dei contributi previdenziali e assistenziali relativi a ogni lavoratore disabile assunto.

Lo sgravio totale spetta per ogni lavoratore disabile assunto che abbia le caratte-

ristiche individuate nella lett. a) - nella disposizione si parla, fra l'altro, di riduzione della capacità lavorativa superiore al 79 per cento - per un periodo massimo di otto anni.

Lo sgravio del 50% per cento spetta per ogni lavoratore disabile assunto che abbia, fra l'altro, una riduzione della capacità lavorativa compresa tra il 67 e il 79 per cento e per un periodo massimo di cinque anni.

A un decreto del Ministro del lavoro è affidato il compito di disciplinare i procedimenti per la concessione dei menzionati benefici (comma ottavo) e, il precedente quarto comma istituisce presso il Ministero del lavoro, ai limitati fini applicativi di quanto disposto dallo stesso art., il "Fondo per il diritto al lavoro dei disabili".

Il Ministero del lavoro ha emanato il decreto ministeriale n. 91 del 13 gennaio 2000 (in G.U., n. 88 del 14.4.2000) ove all'art. 6 ha disciplinato le modalità di ammissione agli incentivi e ha fornito un'elencazione, non tassativa, di quelle iniziative da ammettere agli incentivi.

In sede di attuazione della direttiva 97/81/CE relativa all'accordo quadro sul lavoro a tempo parziale effettuata con il decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 61, il legislatore, all'art. 5, nel prevedere meccanismi di incentivazione del lavoro a tempo parziale, ha previsto la possibilità che, con decreto del Ministro del lavoro, siano riconosciuti - in favore dei datori di lavoro privati imprenditori e non imprenditori e degli enti pubblici economici che, nel termine fissato dallo stesso decreto ministeriale, assumono a tempo indeterminato e parziale ad incremento di organici esistenti calcolati con riferimento alla media degli occupati nei dodici mesi precedenti la stipula dei predetti contratti - i benefici contributivi previsti dalla lett. a), del primo comma, dell'art. 7 del decreto legge n. 299 del 16.5.1994, convertito con modifiche in legge 19 luglio 1994, n. 451.

L'art. 7 l. ult. cit. riconosce sempre al Ministro del lavoro - al fine di promuovere, in via sperimentale, il ricorso al lavoro a tempo parziale nonché a forme di utiliz-

zo flessibile dell'orario di lavoro - il potere di emanare un decreto ove, nei limiti delle risorse disponibili nel Fondo⁷ creato dal comma 31, dell'art. 11, della legge 24.12.1993, n. 537, prevedere una riduzione dell'aliquota contributiva per l'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, vecchiaia e i superstiti in favore di quelle imprese che hanno stipulato contratti di lavoro a tempo parziale a incremento degli organici esistenti.

Il Ministro, in attuazione del disposto dell'art. 5, ha emanato decreto ministeriale, intitolato agevolazioni contributive per i contratti di lavoro

a tempo indeterminato e parziale, il 12 aprile 2000 (in G.U., n. 128 del 3.6.2000).

L'art. 1 del decreto riconosce, per un triennio, una riduzione dell'aliquota contributiva a carico dei datori di lavoro (in tale espressione si comprendono: i datori di lavoro privati imprenditori e non imprenditori e gli enti pubblici economici), riduzione diversamente graduata nel suo seno (si vedano le disposizioni delle lett. a), b) e c), se si ha la stipula dei citati contratti di lavoro "... con soggetti privi di occupazione, ad incremento degli organici esistenti calcolati con riferimento alla media degli occupati nei dodici mesi precedenti la stipula...".

L'assunzione dei lavoratori deve intervenire entro il 30.6.2000 e potrà intervenire anche sino al 31 dicembre dello stesso anno "... subordinatamente all'autorizzazione della Commissione delle Comunità europee." (2° comma).

In ogni caso il beneficio della riduzione dell'aliquota contributiva non potrà essere concesso per un numero massimo di contratti di lavoro a tempo parziale che è individuato sulla scorta dei criteri fissati nel successivo articolo 2 del decreto.

L'art. 3 disciplina la procedura di accesso al beneficio e affida all'I.N.P.S., prima di concedere l'erogazione, il compito, fra l'altro, di verificare "... l'osservanza dei

⁷ Si tratta del Fondo istituito presso il Ministero del lavoro e creato per fronteggiare l'emergenza occupazionale. Il legislatore affida a successivi decreti ministeriali il compito di individuare gli interventi ove canalizzare le proprie risorse.

contratti collettivi nazionali stipulati dalle associazioni sindacali maggiormente più rappresentative..." (terzo comma, secondo periodo).

Altro beneficio previdenziale di tal fatta a carattere particolare è dato reperire nel decreto del Ministro del lavoro del 6.6.2001 (in G.U., n. 224 del 26.9.2001) che, in attuazione di quanto disposto dal decreto legge n. 158 del 2001, convertito con modifiche in legge n. 248 del 2001, determina le percentuali di sgravio dei contributi previdenziali e assistenziali in favore delle aziende agricole ubicate nella provincia di Foggia e danneggiate dalla crisi idrica.

Il citato testo legislativo prevede, limitatamente alla regione Puglia e per fronteggiare gli effetti e le ricadute sul piano occupazionale derivanti, fra le altre ipotesi, dall'emergenza idrica, la possibilità che, con atto amministrativo a carattere generale, si aumenti rispettivamente fino all'80% e fino al 20% l'esonero parziale del pagamento dei contributi previdenziali (art. 2, primo comma, lett. d).⁸

Il decreto ministeriale del 2001 determina, in favore delle aziende individuate nell'art. 5/1° c. della legge n. 185 del 1992, ubicate nella provincia di Foggia e interessate dallo stato di emergenza idrica per il periodo individuato con il d.P.C.M. dell'11.4.2001, le misure di esonero dal pagamento dei contributi previdenziali e assistenziali in scadenza nei dodici mesi successivi alla data in cui si è verificata l'emergenza.⁹

Nell'ipotesi che lo stato di emergenza sia protratto, con specifico provvedimento per l'anno successivo e nei confronti delle medesime aziende si determina una misura fissa di esonero e cioè l'uno per cento senza distinzioni di sorta all'interno della categoria dei beneficiari.

Esaurito il breve esame delle fattispecie, si potrebbe dire *non ordinarie* (ma quest'espressione, come tutte quelle espressioni in forza delle quali si tenta di descrivere sinteticamente fattispecie diverse e difficilmente riconducibili a unitarietà, non deve essere intesa come tentativo di contrapposizione fra ciò che è ordinario e ciò che non lo è, ma semplicemente come modello descrittivo non esaustivo di un dato) di riconoscimento del beneficio della riduzione dell'onere contributivo previdenziale, può ora passarsi a soffermare più a lungo l'attenzione su quella che si può ritenere essere (nei limiti lessicali chiariti sopra con riguardo a un'espressione di tal fatta) l'ipotesi ordinaria di concessione dello sgravio contributivo, ipotesi che trova la sua disciplina nell'art. 44 della legge 28 dicembre 2001, n. 448.

⁸ Come al solito il nostro legislatore utilizza la *tecnica legislativa delle scatole cinesi*, tecnica della cui bontà sia lecito dubitare. Infatti la lett. d) dell'art. 2 l. cit. non identifica al suo interno tutti gli elementi strutturali della fattispecie ma rinvia, per l'identificazione integrale dei citati elementi, ad altro testo legislativo e cioè i commi primo e secondo dell'art. 5 della legge 14 febbraio 1992, n. 185. Quest'ultima disposizione riconosce in favore delle aziende, singole o associate, condotte da coltivatori diretti, mezzadri o coloni, o da imprenditori agricoli a titolo principale, iscritti nella prescritta gestione previdenziale e in possesso dei requisiti, a sua volta individuati dal primo comma dell'art. 3 del medesimo testo legislativo, la possibilità, su domanda dello stesso

I.B.b) Lo sgravio totale della legge finanziaria 2002.

Con la legge finanziaria 2002, il legislatore ha:
a) per un verso reiterato i benefici contributivi, c. d. sgravio totale triennale, introdotti con la legge finanziaria 1999, legge n. 488 del 23 dicembre 1998;¹⁰

beneficiario, di fruire di un esonero parziale del pagamento dei contributi previdenziali e assistenziali propri e dei lavoratori dipendenti. Il secondo comma dello stesso articolo riconosce un aumento del 10% della misura dell'esonero parziale per il secondo anno e per gli anni successivi qualora in favore del ricorrente vengano in

essere le condizioni previste dal citato primo comma dell'art. 3.

⁹ L'esonero è fissato nella misura del 9 per cento per quelle aziende che abbiano subito danni in misura non inferiore al 35% e non superiore al 70% della produzione lorda vendibile, con esclusione della produzione zootecnica e nella misura del 19% per quelle aziende che abbiano invece subito danni in misura superiore al 70% della produzione lorda vendibile, sempre

con esclusione di quella zootecnica (art. 1, primo comma, lett. a), b).

¹⁰ Da notare che, precedentemente a questa legge, il legislatore, con la legge 27 febbraio 1997, n. 449, legge finanziaria anno 1998, all'art. 4, intitolato "Incentivi per le piccole e medie imprese, al comma 21", disponeva che: "Per i nuovi assunti nei periodi di cui al comma 17 successivamente al 30 novembre 1997 e al 30 novembre 1998 ad incremento, rispettivamente, delle

unità effettivamente occupate alle stesse date, nelle imprese di cui al comma 17, lo sgravio contributivo di cui all'articolo 14 della legge 2 maggio 1976, n. 183 (si tratta dello sgravio totale poi recepito nel nono comma dell'art. 59 del D.P.R. n. 218/78), è riconosciuto esclusivamente per le attività svolte nei territori indicati nel predetto comma 17 (regioni Campania, Basilicata, Sicilia, Puglia, Calabria e Sardegna), con l'aggiunta di quelli dell'Abruzzo e del Molise, in misura totale dei contributi dovuti all'INPS a carico dei datori di lavoro, per un periodo di un anno dalla data di assunzione del singolo lavoratore, sulle retribuzioni assoggettate a contribuzioni per il Fondo pensioni lavoratori dipendenti".

¹¹ L'I.N.P.S., a questa disciplina, ha dedicato dapprima una circolare interlocutoria, in attesa della decisione della Commissione europea, la n. 24 del 23.1.2002 e, successivamente, dopo la decisione favorevole della Commissione intervenuta il 6.12.2002, la circolare n. 2 del 7.1.2003 (entrambe in www.inps.it).

¹² Il beneficio in commento è altresì riconosciuto per le imprese operanti nel territorio della sezione circoscrizionale del collocamento del comune di Cassino e ciò in forza del chiarimento del Ministero del lavoro e delle politiche sociali di cui fa menzione l'I.N.P.S. nella sua circolare n. 2 del 2003.

b) per altro versante allargato l'ambito di efficacia soggettiva degli sgravi contributivi introdotti dall'art. 6 del decreto legge 30 dicembre 1997, n. 457, convertito con modifiche in legge 27 febbraio 1998, n. 30.¹¹

Lo sgravio totale triennale è disciplinato dall'art. 44 l. cit.

Il primo comma individua i requisiti costitutivi della fattispecie.

Con riguardo ai datori di lavoro, in tale categoria sono compresi: i datori di lavoro privati (comprendendo in questa categoria anche le società di fornitura lavoro temporaneo), gli enti pubblici economici, le società cooperative.

I menzionati datori di lavoro devono operare nelle regioni Campania, Basilicata, Sicilia, Puglia, Calabria e Sardegna.

Lo sgravio è riconosciuto "... per i nuovi assunti nell'anno 2002 ad incremento delle unità effettivamente occupate al 31 dicembre 2001... (e per le) società cooperative di lavoro, relativamente ai nuovi soci lavoratori con i quali sia instaurato un rapporto di lavoro assimilabile a quello di lavoro dipendente".

Gli ulteriori requisiti necessari per la concessione del menzionato beneficio sono individuati dal legislatore rinviando al comma sesto, dell'art. 3 della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

Accertata l'esistenza degli elementi necessari per il venir in essere della fattispecie lo sgravio, secondo i dettami del comma in commento, è riconosciuto in misura totale e per un periodo di tre anni a decorrere dalla data di assunzione dei lavoratori o dei soci lavoratori per le cooperative.

Ancor più a monte e in via generale, prima ancora che si proceda alla verifica per singola fattispecie, con il successivo secondo comma, il legislatore, in ossequio alla disciplina comunitaria, statuisce che "L'efficacia (del beneficio dello sgravio totale) è subordinata all'autorizzazione ed ai vincoli della Commissione europea ai sensi degli articoli 87 e seguenti del Trattato istitutivo della Comunità europea...".

Infine con il terzo e ultimo comma dell'art. 44 il legislatore estende l'ambito di efficacia dello sgravio totale triennale anche in favore dei "... datori di lavoro operanti nei territori delle regioni Abruzzo e Molise, nonché nei territori delle sezioni circoscrizionali del collocamento nelle quali il tasso medio di disoccupazione, calcolato riparametrando il dato provinciale secondo la definizione allargata ISTAT, rilevata per il 2000, sia superiore alla media nazionale risultante dalla medesima rilevazione e che siano confinanti con le arre obiettivo 1 di cui all'alle-

gato I della decisione (CE) n. 1999/502, del 1° luglio 1999".¹²

Tale beneficio, in quest'ulteriore ipotesi, è riconosciuto "... nei limiti della disciplina degli aiuti di importanza minore di cui al regolamento (CE) n. 69/2001 della Commissione del 12 gennaio 2001... (ed) è cumulabile con altri benefici eventualmente concessi, nel rispetto dei limiti e delle modalità di cui al citato regolamento...".

I.B.b.x) I requisiti previsti per la concessione dello sgravio totale triennale.

Lelenco degli elementi necessari per la fruizione dello sgravio totale triennale è il frutto della lettura congiunta dell'art. 44, primo comma, legge n. 448/98 e dell'art. 3, comma sesto, della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

Gli elementi che si rinvergono nel primo spezzone normativo, di cui è necessaria la contestuale presenza per il riconoscimento dello sgravio, sono i seguenti:

- a) datore di lavoro privato o ente pubblico economico o cooperativa di lavoro;
- b) territorio ove operano i menzionati datori di lavoro: Campania, Basilicata, Sicilia, Puglia, Calabria e Sardegna;

¹³ L'ente previdenziale, nelle circolari n. 188 del 14 ottobre 1999 e n. 122 del 27.6.2000, rispettivamente ai prgg. 2 e 1 (in www.inps.it), ha individuato i datori di lavoro beneficiari "...esclusivamente nelle imprese ex art. 2082 e ss. codice civile, con conseguente esclusione dei liberi professionisti, degli studi professionali, dei condominii, delle associazioni culturali, professionali e di categoria, dei partiti politici, degli organismi sindacali, dei datori di lavoro non imprenditori, ecc...."

L'ente previdenziale ha sorretto la propria interpretazione sul fatto che il titolo dell'articolo 3 era "Incentivi per le imprese". Il titolo dell'articolo 44 è invece "Sgravi per i nuovi assunti".

¹⁴ N. Bianchi accede a un'interpretazione allargata dell'ambito di efficacia della disposizione (Sgravi degli oneri sociali e riduzioni contributive, in Guida al Lavoro, n. 1, 2002, pp. XIV-XVI).

Di parere opposto E. Massi (Sgravi contributivi per i nuovi assunti nel Sud, in *Dir. Prat. Lav.*, 2002, pp. 314-317).

¹⁵ Per un'elencazione della casistica giurisprudenziale in tema di individuazione dei soggetti beneficiari si rinvia, da ultimo, a F. D. Mastrangeli - C. A. Nicolini, *La contribuzione previdenziale, Dottrina e giurisprudenza sistematica di diritto della previdenza sociale*, diretta da M. Cinelli, Torino, U.T.E.T., 1997, pp. 383-392.

La giurisprudenza di legittimità ha sul punto ripetuto quest'affermazione: "Ai fini della concessione degli sgravi contributivi alle imprese industriali operanti nel Mezzogiorno, l'individuazione dei soggetti destinatari di quei benefici deve essere operata alla stregua della legislazione di incentivazione (legge 25 ottobre 1968, n. 1089), che si pone in rapporto di specialità rispetto alle successive norme relative all'inquadramento delle imprese ai fini

c) lavoratori nuovi assunti nell'anno 2002 ad incremento delle unità effettivamente occupate al 31.12.01 o, per le cooperative, nuovi soci lavoratori con i quali si ponga in essere un rapporto di lavoro assimilabile a quello dipendente.

Si soffermerà l'attenzione su questi tre requisiti per poi passare ai requisiti che il legislatore del 2001 individua con rinvio formale alla legge finanziaria per l'anno 1999.

Con riguardo al versante del datore di lavoro la questione, che più affatica, attiene la comprensione o meno in questa categoria di datori di lavoro non imprenditori.

All'interpretazione restrittiva è acceduto l'I.N.P.S. con riguardo all'applicazione della precedente normativa, art. 3/5° c. l. n. 448/98, in tema di sgravio totale triennale.¹³

Il problema si pone anche per la normativa in commento e pare che la soluzione non può che essere, anche in questo caso, conforme a quella a cui si è approdati per la precedente disciplina in materia.¹⁴

L'articolo 44 costituisce norma fotocopia del precedente articolo 3 della legge n. 448/98, i contenuti delle due disposizioni sono perfettamente sovrapponibili: in entrambi i casi si concedono incentivi ai datori di lavoro attraverso l'utilizzo dello strumento degli sgravi.

Acclarata la identità contenutistica delle due fattispecie è da rilevare ulteriormente la diversità dei titoli dei due articoli.

L'art. 3 della finanziaria per l'anno 1999 era intitolato "Incentivi alle imprese". L'art. 44 della finanziaria per l'anno 2002 è intitolato "Sgravi per i nuovi assunti".

Se si vuol dare un significato alle differenze lessicali, si potrebbe affermare che:

a) nel primo caso il legislatore abbia voluto porre l'accento sui datori di lavoro e, così facendo, limitare l'ambito di efficacia della disposizione alle sole imprese;

b) nel secondo caso, invece, il legislatore abbia voluto porre l'accento sui lavoratori da assumere, stante, sotto il profilo sociale, l'alto numero di disoccupati e inoccupati nei territori destinatari del beneficio e, conseguentemente, incentivare qualsiasi datore di lavoro, a prescindere dal fatto che lo stesso sia anche un'impresa, ad assumere nuovi lavoratori.

Chiarito questo aspetto può, sempre sul versante interno, chiedersi, come il nostro legislatore, in via generale, abbia individuato la categoria dei datori di lavoro beneficiari degli sgravi.

Sul punto passaggio obbligato è rappresentato dall'ambito soggettivo di applicazione in materia di sgravi così come delineato dalla giurisprudenza.

Questa ha ritenuto che tale beneficio contributivo potesse essere riconosciuto all'imprenditore e non genericamente al datore di lavoro.¹⁵

All'opposto, un ulteriore spunto interpretativo può essere tratto se si procede all'utilizzo delle soluzioni a cui è approdata la giurisprudenza

previdenziali (art. 49 legge 9 marzo 1989, n. 88), restando quindi determinante, per accertare il carattere industriale dell'attività, la definizione dell'art. 2195, n. 1, cod. civ., in base al quale è industriale l'attività produttiva non solo di beni ma anche di servizi, purché l'attività

medesima sia finalizzata alla costituzione di una nuova utilità;..." (da ultimo con riguardo a un'attività di analisi cliniche a scopo diagnostico e terapeutico, Cass., n. 3215/01, in *Inf. Prev.*, 2002, pp. 176 - 178; ma anche Cass., n. 2028/00, in *riv. cit.*, 2000, pp. 1697 - 1699).

¹⁶ G. Tesauro, *Diritto Comunitario*, Padova, CEDAM, p. 403.

¹⁷ M. T. D'Alessio, sub commento art. 81 Trattato, in *Commentario ai Trattati della Comunità...*, prg. V; ma anche G. Pinna, sub. Commento art. 87, cit., sub prg. IV.

¹⁸ In ogni caso, se si fa applicazione dei criteri indicati dalla Commissione europea nella sua decisione positiva riguardante lo sgravio totale triennale disciplinato dall'art. 3 della legge n. 448/98, sono esclusi dal beneficio i settori sensibili disciplinati dal Trattato CECA, il settore della costruzione navale e, infine, con riguardo ai settori automobilistico e delle fibre sintetiche il regime si applicherebbe secondo la regola comunitaria del "de minimis" (Si v. con riguardo alla precedente disciplina la circolare I.N.P.S. n. 188/99, prg. 5 che, a sua volta, per l'individuazione dei settori sensibili rimanda alla circolare n. 37 dell'1.2.1998). Secondo la menzionata regola del "de minimis" "... l'importo complessivo di tutti gli interventi effettuati a favore delle imprese... non deve superare il limite di 100.000 EURO su un periodo di tre anni... Come precisato nella comunicazione relativa agli aiuti de minimis (in G.U., serie C, n. 68 del 6.3.1996), detta regola non si applica ai settori disciplinati dal trattato CECA, alla costruzione navale ed al settore dei trasporti, ed agli aiuti concessi per spese inerenti ad attività dell'agricoltura o della pesca." (decisione della Commissione dell'11.5.00, in G. U., serie L, n. 42, del 15.2.2000). Infine sull'argomento è intervenuto il legislatore comunitario con il Regolamento (CE) n. 69/2001 della Commissione, del 12 gennaio 2001 (in G.U., serie L, n. 10 del 13.1.01). L'articolo 1 del menzionato Regolamento esclude dall'ambito di applicazione dello stesso gli aiuti concessi: "a) al settore dei trasporti e alle attività legate alla produzione, alla trasformazione o alla

comunitaria con riguardo all'individuazione del concetto di impresa. Soluzioni che potrebbero trovare ingresso nel nostro sistema stante la circostanza che l'efficacia della disciplina nazionale sugli sgravi è subordinata al superamento dello scrutinio in sede di Commissione Europea.

Se si riconosce la bontà di tale operazione, deve pertanto costatarsi che, in ambito comunitario, la determinazione del concetto di impresa è affidata alla giurisprudenza comunitaria stante la circostanza che non esiste nel Trattato una norma definitoria del concetto di impresa. La dottrina ritiene che "La nozione di impresa utilizzata ai fini dell'applicazione delle norme a difesa della concorrenza è una nozione ampia; essa comprende qualsiasi entità - persona giuridica o fisica - che svolge un'attività economicamente rilevante, industriale o commerciale o di prestazione di servizi, ivi compreso lo sfruttamento di un'opera dell'ingegno"¹⁶ e pertanto deve concludersi che "la nozione autonoma di impresa, ai fini del diritto antitrust, è molto più ampia di quella definita dall'art. 2082 c.c..."¹⁷

Se si traspone tale opzione ermeneutica all'interno del micro-sistema previdenziale in tema di sgravi contributivi, ne discende che questi ultimi sono riconosciuti a qualunque datore di lavoro, senza necessità alcuna che lo stesso debba essere anche un imprenditore.¹⁸

commercializzazione dei prodotti di cui all'allegato I del trattato;
 b) a favore di attività connesse all'esportazione, vale a dire gli aiuti direttamente connessi ai quantitativi esportati, alla costituzione e gestione di una rete di distribuzione o ad altre spese correnti connesse all'attività di esportazione;
 c) agli aiuti condizionati all'impiego preferenziale di prodotti interni rispetto ai prodotti importati."

Il successivo articolo 2 individua le condizioni in forza delle quali gli aiuti di Stato sono sottratti all'obbligo di notifica.

Il secondo paragrafo dell'art. cit. recita: "L'importo complessivo degli aiuti de minimis accordati ad una medesima impresa non può superare 100000 EUR su un periodo di tre anni. Tale massimale si applica indipendentemente dalla forma degli aiuti o dall'obiettivo perseguito."

Il terzo paragrafo individua i criteri utilizzati per la quantificazione dell'aiuto di importanza minore. Infine il successivo articolo 3 delinea gli obblighi di controllo posti a carico dello Stato al momento di concessione dell'aiuto. Problematica contigua alla regolamentazione degli aiuti "de minimis" è quella destinata a disciplinare gli aiuti di Stato in favore delle piccole e medie imprese.

Su quest'ultimo tema il legislatore comunitario è intervenuto con il Regolamento (CE) n. 70/2001 anch'esso, al pari del precedente, del 12.1.2001 (in G. U., serie L, n. 10 del 13.1.01).

L'art. 1 esclude dal suo ambito di applicazione:

a) gli aiuti direttamente connessi ai quantitativi esportati, alla costituzione e gestione di una rete di distribuzione o ad altre spese correnti connesse all'attività di esportazione;
 b) gli aiuti condizionati all'impiego preferenziale di prodotti interni rispetto ai prodotti d'importazione;
 c) le attività connesse alla produzione, trasformazione o commercializzazione dei prodotti elencati nell'all.to I del trattato.

Nel successivo articolo posto in connessione con l'all.to I del medesimo testo legislativo si trova la definizione di "piccola e media impresa" (da ora in poi PMI) da individuarsi in quell'impresa con meno di 250 dipendenti, avente un fatturato annuo non superiore a 40 milioni di Euro o un totale di bilancio annuo non superiore a 27 milioni di Euro e in possesso del requisito di indipendenza. Si considerano indipendenti quelle imprese il cui capitale o i cui diritti di voto non sono detenuti per il 25% o più da una sola impresa oppure, congiuntamente, da più imprese non conformi alle definizioni di PMI

o di piccola impresa. La regola generale può essere derogata: a) se l'impresa è detenuta da società di investimenti pubblici, società di capitali di rischio, investitori istituzionali ma a condizione che in questi soggetti non esercitino alcun controllo individuale o congiunto sull'impresa, b) se il capitale è disperso in modo tale che sia impossibile determinare da chi è detenuto se l'impresa dichiara di poter legittimamente presumere che non è detenuto per il 25% o più da una sola impresa oppure, congiuntamente, da più imprese non conformi alle definizioni di PMI o di piccola impresa.

A sua volta all'interno della categoria delle PMI, la piccola impresa è quella avente meno di 50 dipendenti e avente o un fatturato annuo non superiore a 7 milioni di Euro oppure un totale di bilancio annuo non superiore a 5 milioni di Euro e in possesso del requisito dell'indipendenza.

L'esenzione di cui al regolamento non si applica, secondo quanto previsto dal successivo art. 6, ai singoli aiuti che raggiungono una delle soglie definite nello stesso articolo.

Di rilievo l'esplicitazione, fatta la secondo paragrafo dell'art. 8, che gli aiuti esentati in virtù del regolamento non possono essere cumulati con altri aiuti di Stato, né con altre misure di sostegno comunitario in relazione agli stessi costi ammissibili, quando tale cumulo darebbe luogo a un'intensità di aiuto superiore al livello fissato dallo stesso regolamento.

¹⁹ Decisione n. SG (99) D/6511 del 10 agosto 1999.

²⁰ Orientamenti in materia di aiuti all'occupazione (in G. U., serie C, n. 334 del 12 dicembre 1995).

In questa sede si pone la distinzione fra aiuto al mantenimento dell'occupazione e aiuto alla creazione di posti di lavoro. Per aiuti al mantenimento dell'occupazione s'intende il sostegno fornito all'impresa al fine d'incoraggiarla a non licenziare i lavoratori da essa

Verificata la possibilità che possono esistere argomenti a sostegno dell'una e dell'altra tesi, ritengo che, almeno in questo momento storico, debba prevalere l'opzione ermeneutica di tipo nazionale in forza della quale si riconosce tale beneficio solo agli imprenditori e non a qualsiasi datore di lavoro.

Ad ulteriore sostegno di tale tesi possono addursi argomenti di tipo storico-sociale rappresentati:

- da un lato dalla circostanza che, in ambito comunitario, gli aiuti di Stato alle imprese sono visti con diffidenza e pertanto se ne cerca di limitare fortemente l'utilizzo;

- dall'altro dalla circostanza che, in ambito nazionale, questi strumenti sono utilizzati quale "extrema ratio" e nel rispetto delle regole comunitarie.

Queste considerazioni dovrebbero suffragare, con argomentazione di tipo esterno, la soluzione tesa a limitare la pleora dei beneficiari.

Se si passa al secondo elemento costitutivo della fattispecie, può sinteticamente affermarsi che le aziende beneficiarie devono operare nei territori individuati dal legislatore.

Rimane da esaminare il terzo e ultimo dei requisiti direttamente individuati dall'art. 44.

Ultimo requisito che, per comodità di analisi, può ulteriormente essere disaggregato nei seguenti elementi:

a) individuazione delle unità occupate alla data del 31 dicembre e dell'incremento occupazionale scaturito dalle nuove assunzioni fatte nell'anno 2002;

b) tipo di rapporto di lavoro sorto fra socio-lavoratore e cooperativa;

c) tipo di rapporto di lavoro, sotto il profilo temporale, posto in essere dal datore di lavoro.

Con riguardo al primo elemento, utile strumento può essere il contenuto della decisione favorevole della Commissione europea con riguardo al medesimo beneficio di cui al precedente articolo 3 della legge n. 448 del 1998.

In questa decisione,¹⁹ utilizzando gli "Orientamenti comunitari in materia di aiuti all'occupazione",²⁰ si è ritenuto di non fissare l'inc-

pendenti e la sovvenzione è generalmente calcolata con riferimento al numero totale di lavoratori occupati al momento della concessione dell'aiuto (prg. 16).

Per aiuti alla creazione di posti di lavoro si intendono quelli che hanno l'effetto di procurare un impiego a lavoratori che non ne hanno ancora trovato uno e che hanno perso l'impiego precedente e, infine, l'aiuto è riconosciuto in funzione del numero di nuovi posti di lavoro creati (prg. 17).

Su quest'ultimo aspetto si parla di creazione netta di posti di lavoro, cioè comportante almeno un posto supplementare, mentre la semplice sostituzione di un lavoratore senza ampliamento dell'organico non rappresenta una creazione effettiva di occupazione e lo stessa affermazione può farsi nell'ipotesi

di divisione del lavoro, cioè nella ripartizione del potenziale globale di lavoro tra un maggior numero di posti a durata proporzionalmente ridotta.

Si ricordi che il legislatore comunitario è da ultimo intervenuto sulla materia degli aiuti di Stato a favore dell'occupazione con il Regolamento (CE) n. 2204/2002 del 12.12.2002 (in G. U., serie L, n. 337 del 13.12.2002 e per un primo commento dello stesso si v.: A. Morrone, *Il Nuovo regolamento comunitario in materia di aiuti di Stato a favore dell'occupazione* [in Lav. Giur., 2003, pp. 114 - 119] e, antecedentemente, con riguardo agli aiuti destinati alla formazione con il Regolamento (CE) n. 68/2001 (in G. U., serie L, n. 10 del 13.1.2001).

- ²¹ L'ente previdenziale ha puntualizzato che "La media dei lavoratori deve essere calcolata in "unità di lavoro annuo (ULA)", considerando unità intere i lavoratori a tempo pieno e frazioni di ULA i lavoratori a tempo parziale e quelli stagionali" (v. circ. ult. cit.).
- ²² Così da ultimo Cass., n. 10055/02 (retro cit. nota 10). È interessante verificare come il menzionato principio si inveri nelle concrete fattispecie sottoposte all'esame dei giudici. In tema di impresa a ciclo stagionale si è affermato che gli sgravi contributivi spettano a condizione che nel nuovo ciclo produttivo vi sia stato un effettivo aumento del numero dei lavoratori occupati rispetto a quelli occupati nel ciclo precedente (Cass., n. 4216/02, in www.inps.it/avvocatura). Anomala appare invece la decisione della Suprema Corte, n. 6748/02 (in Banca Dati cit., rv. 554308), ove è riconosciuto il venir in essere dell'incremento occupazionale "... anche quando si pone fine allo stato di disoccupazione di lavoratori in precedenza già occupati e licenziati". Nella precedente sentenza n. 9015/01 si precisa ulteriormente che per la verifica dell'incremento occupazionale non si deve "... tener conto delle variazioni intervenute nella titolarità dell'impresa, nonché della posizione soggettiva del lavoratore all'interno dell'azienda" (Cass., n. 9015/01, in sito web cit.). È disconosciuto il beneficio dello sgravio anche "... a seguito della formale costituzione di una nuova impresa qualora sia stata accertata la presenza di significativi elementi di permanenza della preesistente struttura aziendale e l'imprenditore non abbia dato adeguata dimostrazione degli elementi di novità intervenuti nella struttura, ancorché il mutamento della titolarità non sia da porre in relazione ad una vera e propria cessione

mento occupazionale a una data predeterminata, allora era il 31.12.98, ma alla media dei lavoratori occupati nei dodici mesi precedenti l'assunzione ex art. 17 degli Orientamenti di cui supra.²¹

Individuato il lasso temporale all'interno del quale si deve verificare l'incremento occupazionale bisogna ora chiedersi in che cosa consista lo stesso.

Sotto questo versante soccorre la giurisprudenza che ha individuato dei parametri di riferimento, da considerare ormai diritto vivente, con riguardo alla precedente legislazione sugli sgravi laddove era previsto l'incremento quale elemento costitutivo della fattispecie.

La Suprema Corte ritiene che "... la verifica relativa alla sussistenza di un effettivo incremento dell'occupazione deve essere compiuta in riferimento ad una nozione di azienda in senso oggettivo, senza tener conto delle variazioni intervenute nella titolarità dell'impresa. Ne consegue che, in caso di formale costituzione di una nuova società, i suddetti benefici competono o meno a seconda che si tratti di un'impresa effettivamente nuova o piuttosto di un'impresa solo derivata (sia pure parzialmente) da un'impresa preesistente, assumendo rilevanza determinante, a tali fini, sia la presenza di significativi elementi di permanenza della preesistente struttura aziendale (o di parte di essa o comunque di elementi aziendali funzionalmente collegati) sia la sussistenza di una sostanziale continuità nell'esercizio dell'impresa."²²

di azienda" (Cass., n. 8537/01, in Inf. Prev., 2001, pp. 162-168).

L'affermazione che la verifica dell'incremento occupazionale deve essere fatta guardando all'azienda in senso oggettivo la si ritrova anche, andando a ritroso nel tempo, in Cass., n. 6046/01 (in sito web cit.). Nella sentenza n. 5625/01 (in sito web cit.) si afferma che "Lo sgravio contributivo previsto dall'art. 14 della legge 2 maggio 1976, n. 183 non spetta nelle ipotesi di trasferimento, trasformazione o fusione di aziende, nelle quali si verifichi il mero passaggio di personale alla nuova impresa senza che il numero complessivo dei lavoratori risulti aumentato." Con riguardo alle imprese di navigazione l'applicazione di tali principi la si ritrova da ultimo nella sentenza n. 1756/01 (in Inf. Prev., 2001, pp. 1080-1086).

Sulla scorta dei menzionati principi, la Suprema Corte ha disconosciuto il richiesto beneficio "... in un'ipotesi di riorganizzazione di un'impresa societaria, in asserita situazione prefallimentare, mediante un aumento di capitale e la realizzazione di un nuovo stabilimento, peraltro avente ad oggetto il medesimo tipo di produzione e occupante il personale già in organico." (Cass., n. 256/01, in Inf. Prev., 2001, pp. 577-581) e in

un'ipotesi di "... incorporazione di società attuata mediante il trasferimento dell'intero patrimonio aziendale e di tutto il personale dalla società incorporata a quella incorporante,..." (Cass., n. 1264/00, in Inf. Prev., 2000, pp. 552-554). Nella sentenza n. 6905/00 (in riv. cit., 2000, pp. 1333-1335) si evidenzia che "... la sussistenza degli incrementi occupazionali, ..., va verificata comparando i livelli occupazionali complessivi degli stabilimenti dell'impresa operanti nei territori del Mezzogiorno nei vari periodi di paga, e quelli analogamente complessivi all'epoca delle suindicate date di riferimento, compresi in caso di cessione a terzi di una parte degli stabilimenti, quelli già in forza presso gli stabilimenti ceduti." Ancora nella sentenza n. 12589/99 (in riv. cit., 2000, pp. 1339-1343) si esclude l'esistenza dell'incremento occupazionale "... nell'ipotesi di trasferimento di azienda qualora sia stata accertata la presenza di significativi elementi di permanenza della preesistente struttura aziendale, quali lavoratori (pur se aumentati di numero) e oggetto sociale (pur se ampliato)..." e, con riguardo alla verifica della novità dell'azienda la Suprema Corte evidenzia che la stessa "... non solo è necessariamente complessiva -

essendo il prodotto di una approfondita indagine della struttura aziendale...”

Lo stesso anno, 1999, la Suprema Corte, nella sentenza n. 7364 (in Banca Dati cit., rv. 528542) afferma che “... la sussistenza dell'incremento occupazionale...va verificata comparando i livelli occupazionali del

Mezzogiorno nei vari periodi di paga, e quelli analogamente complessivi all'epoca delle su indicate date di riferimento, compresi, in caso di cessione a terzi di una parte degli stabilimenti, quelli già in forza presso gli stabilimenti ceduti”. Con la sentenza n. 2290/99 (in Banca Dati C.E.D. cit.) si confermava “... la sentenza di merito che aveva escluso il diritto allo sgravio perché la nuova iniziativa imprenditoriale si era concretata nella acquisizione di un'azienda già esistente, cui non era seguita l'assunzione di unità ulteriori rispetto a quelle già in forza presso l'azienda ceduta”.

Del pari si disconosce l'incremento occupazionale nell'ipotesi in cui una società originariamente titolare di una linea in concessione di trasporti su gomma, nel liquidare la quota di un socio recedente, gli aveva ceduto alcuni autobus e assicurato il consenso al trasferimento in suo favore della concessione di tale linea. Il socio receduto aveva costituito una nuova società ed effettivamente ottenuto la concessione della linea in questione e l'aveva gestita utilizzando un autista precedentemente alle dipendenze dell'altra società (Cass. 5573/98, in Banca Dati cit., rv. 516136).

Con la sentenza n. 1180/98 (in Banca dati cit., rv. 512259) si disconosce l'incremento occupazionale “... nell'ipotesi di trasferimento aziendale, e malgrado eventuali assunzioni ex novo di personale da parte dell'imprenditore acquirente...ove permanga stabile, o addirittura diminuisca il numero globale degli occupati nell'azienda”. Ancora il verificarsi dell'incremento è

La seconda questione da affrontare attiene l'individuazione del tipo di rapporto di lavoro che deve intercorrere fra il socio-lavoratore e la cooperativa stante l'utilizzo da parte del legislatore di un'espressione di tal fatta: “rapporto di lavoro assimilabile a quello dipendente”.

L'esplicitazione di questa espressione non può che passare attraverso la legge 3 aprile 2001, n. 142 contenente la revisione della legislazione in materia cooperativistica, con particolare riferimento alla posizione del socio lavoratore.

Il terzo comma dell'art. 1 riconosce la possibilità in capo al socio di instaurare, parallelamente alla nascita del rapporto associativo, “... un ulteriore e distinto rapporto di lavoro, in forma subordinata o autonoma o in qualsiasi altra forma, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata non occasionale, con cui contribuisce comunque al raggiungimento degli scopi sociali...”.

Senza in questa sede addentrarci in un'operazione di ermeneutica integrale della disposizione legislativa, deve ritenersi che la stessa, per quel che rileva ai nostri fini, consenta di riconoscere quali rapporti di

disconosciuto “... nell'ipotesi di una società che sia derivata da una ditta individuale - di cui abbia rilevato attrezzature, dipendenti e sede sociale, restando immutato il numero dei lavoratori occupati - anche se la derivazione sia stata parziale, nel senso che l'azienda individuale sia stata conferita in natura da uno dei soci per la costituzione di un'impresa collettiva avente in parte oggetto diverso e più ampio e in parte il medesimo oggetto di quella individuale” (Cass., n. 7183/96, in Banca Dati cit., rv. 498982).

Nella sentenza n. 6285/96 (in Dir. Lav., 1997, II, pp. 385 - 387, con nota di P. Lambertucci, Sgravi contributivi e trasformazione, trasferimento o fusione di azienda), il giudice della nomofilachia evidenzia “che qualsiasi variazione intervenuta nelle componenti oggettive dell'azienda non determina il mutamento della stessa e conseguentemente la configurabilità di un fenomeno di nuova occupazione, ed è necessaria quindi un'indagine approfondita riguardo alla struttura aziendale, nelle sue componenti salienti, onde trarne una valutazione complessiva, affermativa o negativa della “novità” rispetto all'azienda preesistente”. Si disconosceva il venir in essere dell'investigato requisito “... nell'ipotesi di trasferimento, trasformazione o fusione di aziende, nelle quali si verifichi il mero passaggio del personale alla nuova impresa, senza che il numero complessivo dei lavoratori occupati

risulti aumentato...(nel caso di specie) una società era derivata da una o più ditte individuali delle quali aveva rilevato le attrezzature, dipendenti e sede sociale, e ciò anche nell'ipotesi in cui la derivazione sia stata parziale, nel senso che l'azienda individuale sia stata conferita in natura da uno dei soci per la costituzione di un'impresa collettiva avente un oggetto in parte coincidente ed in parte diverso e più ampio rispetto a quello dell'impresa individuale.” Con riguardo agli elementi costitutivi della fattispecie si evidenzia come fra gli stessi è da comprendersi “... la corresponsione ai dipendenti dei trattamenti economici stabiliti nei contratti di categoria; ...” (ex plurimis Cass., n. 1748/01, in Inf. Prev., 2001, pp. 1086-1088).

Infine, sotto il profilo processuale si rammenta che è onere del soggetto richiedente il riconoscimento del menzionato beneficio dare la prova del venir in essere degli elementi costitutivi della fattispecie (da ultimo Cass., n. 977/02, in Inf. Prev., 2002, pp. 416 - 421 e Cass., n. 6807/03, in Banca Dati cit., rv.). Sotto il versante amministrativo, l'I.N.P.S., con la circolare n. 189/00 (in sito web cit.), recependo l'orientamento del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale espresso nella lettera circolare del 22.6.00, n. 5/26969/70 (all.ta alla menzionata circolare), ha ritenuto che nell'ambito di società collegate il saldo occupazionale deve essere rapportato all'intero assetto societario (prg. 2).

²³ In generale su questa legge e, in particolare, sull'art. 1 si v. a titolo esemplificativo: G. Melià, *La nuova legge sulle cooperative di lavoro: una riforma necessaria*, in Riv. It. Dir. Lav., 2002, I, pp. 345 – 370; M. Pallini, *La "specialità" del rapporto di lavoro del socio di cooperativa*, in riv. ult. cit., pp. 371-389; L. Di Paola, *Società cooperative: il legislatore si pronuncia sulla posizione del socio lavoratore*, in N.L.C.C., 2001, pp. 909-939. Da ultimo il legislatore ha modificato la legislazione in materia con l'art. 9 della legge delega n. 30 del 14 febbraio 2003 (per un primo commento alle apportate modifiche si v.: C. Zoli, *Le modifiche alla riforma della posizione giuridica del socio lavoratore di cooperativa*, sub commento art. 9 l. n. 30 del 2003, in AA. VV., *La legge delega in materia di occupazione e mercato del lavoro*, a cura di M. T. Carinci, Milano, IPSOA, 2003).

²⁴ L'ultimo periodo del primo comma dell'art. 44 della legge n. 448 del 2001 recita che "... si applicano le condizioni stabilite all'articolo 3, comma 6, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, aggiornando al 31 dicembre 2001 le date di cui alla lettera a) del medesimo comma 6 dell'articolo 3". L'unicità delle date si spiega con i retro menzionati "Orientamenti in materia di aiuti all'occupazione". L'I.N.P.S. ha precisato che pertanto il beneficio non è riconosciuto nei casi di trasformazione a tempo pieno e indeterminato di contratti part-time, di contratti a tempo determinato, o di contratti di apprendistato, di contratti di formazione e lavoro (circ. n. 189/00, prg. 1).

²⁵ Tale requisito riguarda anche i soci lavoratori e il riferimento ai territori è da intendersi al primo comma dell'art. 44 in commento.

²⁶ È facile constatazione che la verifica del rispetto delle condizioni di cui alle lett. h) e i) è di competenza di enti diversi dall'I.N.P.S. e ciò dovrebbe essere lo spunto per

lavoro idonei al riconoscimento del beneficio dello sgravio totale solo i rapporti di lavoro subordinato.²³

Tale interpretazione si pone in perfetto parallelismo con la situazione riconosciuta a tutti gli altri datori di lavoro ove si limitano gli sgravi ai soli rapporti di lavoro subordinato.

Resta da chiedersi quale tipo di rapporto debba essere instaurato dall'azienda per il riconoscimento dello sgravio totale triennale, la soluzione di questo ulteriore quesito è data dallo stesso legislatore allorché egli richiama la disciplina dell'art. 3, comma sesto della legge n. 448/98.

Questa ultima disposizione elenca una serie di condizioni necessarie e tutte concorrenti per la concessione dello sgravio e precisamente:

"a) l'impresa, anche di nuova costituzione, realizzi un incremento del numero di dipendenti a tempo pieno e indeterminato. Per le imprese già costituite al 31 dicembre 1998, l'incremento è commisurato al numero di dipendenti esistenti al 30 novembre 1998;²⁴

b) l'impresa di nuova costituzione eserciti attività che non assorbono neppure in parte attività di imprese giuridicamente preesistenti ad esclusione delle attività sottoposte a limite numerico o di superficie;

c) il livello di occupazione raggiunto a seguito delle nuove assunzioni non subisca riduzioni nel corso del periodo agevolato;

d) l'incremento della base occupazionale sia considerato al netto delle diminuzioni occupazionali in società controllate ai sensi dell'art. 2359 del codice civile o facenti capo, anche per interposta persona, allo stesso soggetto e, in caso di affidamento da parte di amministrazioni pubbliche di servizi o di opere in concessione o appalto, al netto del personale comunque già occupato nelle medesime attività al 31 dicembre dell'anno precedente;

e) i nuovi dipendenti siano iscritti nelle liste di collocamento o di mobilità oppure fruiscono della cassa integrazione guadagni nei territori di cui al comma 5;²⁵

f) i contratti di lavoro siano a tempo indeterminato;

g) siano osservati i contratti collettivi nazionali per i soggetti assunti;

h) siano rispettate le prescrizioni sulla salute e sulla sicurezza dei lavoratori previste dal decreto legislativo 19 settembre 1994, n. 626, e successive modificazioni ed integrazioni;

i) siano rispettati i parametri delle prestazioni ambientali come definiti dall'articolo 6, lettera f) del decreto 20 ottobre 1995, n. 527 del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, e successive modificazioni".²⁶

Esaurito l'esame della disposizione di cui al primo comma, può ora passarsi all'esame del terzo comma dell'art. 44; disposizione che estende il beneficio "...nei limiti della disciplina degli aiuti di importanza minore di cui al regolamento (CE) n. 69/2001 della Commissione, del 12 giugno 2001, anche ai datori di lavoro operanti nei territori delle regioni Abruzzo e Molise, nonché dei territori delle sezioni circoscrizionali del collocamento nelle quali il tasso medio di disoccupazione

un'efficace unitaria opera di verifica da parte degli enti pubblici coinvolti.

Con riguardo poi al requisito di cui alla lett. g), osservanza dei contratti collettivi, lo stesso si sostanzia nella

erogazione al lavoratore della retribuzione secondo i parametri fissati dalla contrattazione collettiva e nel contestuale pagamento della contribuzione dovuta secondo i medesimi parametri.

²⁷ In G.U., serie L, n. 194 del 27.7.1999 (in www.europa.eu).

²⁸ Nella concreta applicazione della norma, come di tutte le norme in tema di benefici contributivi, non vi è, malgrado il testo, un previo controllo del venire in essere dei menzionati requisiti in capo all'impresa richiedente e successivamente il riconoscimento dello stesso. Ma, all'opposto, l'impresa, in sede di presentazione della denuncia mensile (cd. DM/10 M) e di connesso pagamento della contribuzione dovuta, opera una compensazione fra contributi dovuti e sgravio spettante.

Il tutto, si ripete, senza che a monte vi sia stata una previa verifica da parte dell'ente previdenziale, né tanto meno da parte di altri enti pubblici coinvolti, dell'esistenza dei requisiti di legge.

²⁹ Di contrario avviso l'I.N.P.S. che, si potrebbe affermare con interpretazione di favore della legge in commento e in contrasto con il dato letterale della stessa, afferma che oggetto dello sgravio sono anche le contribuzioni di finanziamento delle prestazioni economiche di malattia e di maternità, nonché quella a garanzia del trattamento di fine rapporto (circ. n. 2 del 2003, prg. 3).

ne, calcolato... e che siano confinanti con le aree dell'obiettivo 1 di cui all'allegato I della decisione (CE) n. 1999/502, del 1° luglio 1999. Il beneficio di cui al presente comma è cumulabile con altri benefici eventualmente concessi, nel rispetto dei limiti e delle modalità di cui al citato regolamento (CE) n. 69/2001."

La decisione della Commissione europea,²⁷ a cui rinvia il legislatore nazionale per l'individuazione di una parte dei territori rientranti nel beneficio nazionale, stabilisce l'elenco delle regioni interessate dall'obiettivo n. 1 dei Fondi strutturali per il periodo dal 2000 al 2006.

L'allegato I contiene l'elenco delle regioni NUTS II (nomenclatura delle unità territoriali statistiche il cui prodotto interno lordo pro capite, misurato sulla base degli standard del potere d'acquisto e calcolato con riferimento ai dati comunitari relativi al 1994, 1995 e 1996, disponibili al 26 marzo 1999, è inferiore al 75% della media comunitaria) e per l'Italia le regioni sono: la Campania, la Puglia, la Basilicata, la Calabria, la Sicilia e la Sardegna.

L'utilizzo del termine "confinante" lascia inferire che i territori devono essere fisicamente posti al confine con tali regioni e pertanto la disposizione non potrà trovare concreta applicazione con riguardo alle regioni Sicilia e Sardegna stante la loro insularità.

Una volta verificata l'esistenza dei requisiti e delle condizioni per il riconoscimento dello sgravio contributivo triennale,²⁸ bisogna chiedersi su quale parte della contribuzione dovuta lo stesso si applica.

Ciò se lo sgravio totale attenga la sola parte di contribuzione a carico del datore di lavoro o, all'opposto, si estenda anche alla parte di contribuzione previdenziale a carico del lavoratore.

Lo stesso legislatore, al primo periodo del primo comma dell'art. 44 legge in commento, espressamente delimita lo sgravio totale "... ai contributi dovuti all'I.N.P.S. e all'E.N.P.A.L.S. (e posti) a carico (dei datori di lavoro richiedenti), sulle retribuzioni assoggettate a contribuzione per il Fondo pensioni lavoratori dipendenti e per il Fondo pensioni per i lavoratori dello spettacolo..."

Dalla lettura di tale norma, il cui contenuto di favore non può che essere limitato a quei soggetti che direttamente sono destinatari della stessa,

senza potersi utilizzare modelli interpretativi di tipo estensivo, si inferisce che:

- a) i soli contributi per i quali sorge il diritto allo sgravio totale triennale sono quelli posti esclusivamente a carico dei datori di lavoro;
- b) all'interno di questi contributi lo sgravio è riconosciuto solo per quelli destinati, stante l'elencazione tassativa, al Fondo pensione;²⁹
- c) "a contrario" tutti gli altri contributi di pertinenza esclusiva del datore di lavoro e non destinati al Fondo pensione sono sottratti all'ambito di applicazione della disposizione e, conseguentemente, sono dovuti.

I.B.c) Gli sgravi in favore delle imprese del settore navale

Esaurito l'esame del primo tipo di sgravio disciplinato dalla legge finanziaria per l'anno 2002, può passarsi al secondo tipo di sgravio disciplinato dal comma 32° dell'art. 52.

Sgravio che nella successiva legge finanziaria per l'anno 2003, la legge n. 289 del 27 dicembre 2002, si è preveduto a estendere per il periodo 2003 -2005 (comma decimo dell'art. 21. Si noti che tale disposizione è contenuta in un articolo esplicitamente destinato a dettare "Disposizioni in materia di accise").

In realtà si è in presenza di una disposizione fotocopia della precedente contenuta nel 32° comma a cui si è provveduto solo a mutare il periodo di efficacia e la misura del concesso beneficio che è fissata nel 25% dei contributi relativi ai lavoratori imbarcati.

³⁰ Nel testo primigenio, lo sgravio era concesso nel limite del 43% e, l'efficacia dello stesso era "...subordinata all'autorizzazione e ai vincoli della Commissione Europea..." (ultimo periodo). L'aumento del tetto del beneficio e la soppressione dell'ultimo periodo della disposizione sono state compiute con il primo comma dell'art. 34, della legge 1 agosto 2002, n. 166. Sotto quest'ultimo profilo è però da rilevare che, nonostante la soppressione del periodo, lo sgravio dovendosi far rientrare fra gli aiuti di Stato era stato comunicato dallo Stato italiano alla Commissione e che la Commissione, con nota del 6 settembre 2002 (provvedimento n. C(2002) 3306), ha notificato il provvedimento ove ha ritenuto l'aiuto compatibile con il mercato comune per l'anno 2002.

³¹ Da menzionare la circostanza che l'art. 6 bis, introdotto dalla legge di conversione n. 30 del 1998, al primo comma, ha esteso il beneficio dello sgravio contributivo alle "...imprese armatoriali che esercitano la pesca oltre gli stretti e, nel limite del 70 per cento, a quelle che esercitano la pesca mediterranea."

³² La teleologia normativa è esplicitamente dichiarata dal legislatore nell'*incipit* del primo comma dell'art. cit.

³³ L'art. 119 disciplina i requisiti per l'iscrizione nelle matricole della gente di mare e nei registri del personale addetto ai servizi portuali e del personale tecnico delle costruzioni. Alla luce del tenore del primo comma dell'articolo 6 in commento, che parla di personale imbarcato, lo spezzone normativo dell'art. 119 rilevante è quello che afferisce i requisiti per l'iscrizione nelle matricole della gente di mare. In forza del primo comma possono conseguire l'iscrizione i cittadini italiani o comunitari di età non inferiore ai quindici anni che

Con il citato trentaduesimo comma il legislatore ha provveduto ad ampliare l'ambito di efficacia soggettiva dei "... benefici di cui all'articolo 6, comma 1, del decreto-legge 30 dicembre 1997, n. 457, convertito con modificazioni dalla legge 27 febbraio 1998, n. 30, nel limite dell'80 per cento alle imprese armatoriali per le navi che esercitano, anche in via esclusiva per l'intero anno, attività di cabotaggio, ad esclusione delle navi di proprietà dello Stato o di imprese che hanno in vigore con esso convenzioni o contratti di servizio", per il solo anno 2002.³⁰

L'esame della disposizione, esame ovviamente valido anche per il successivo comma decimo dell'art. 21 della legge finanziaria 2003 alla luce del fatto che si è davanti a una *disposizione fotocopia* sul punto, non può che prendere le mosse dal menzionato art. 6 della legge n. 30 del 1998, nel testo interpretato autenticamente con l'art. 1, primo comma, della legge 7 dicembre 1999, n. 472.³¹

La menzionata ultima disposizione, di interpretazione autentica, afferma che il testo dell'art. 6 cit. "... si intende nel senso che... i benefici derivanti dall'esonero dal versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali sono concessi alle imprese armatrici e comprendono sia gli oneri previdenziali ed assistenziali direttamente a carico dell'impresa, sia la parte che le stesse imprese versano per conto del lavoratore dipendente".

L'art. 6 in commento, intitolato "Sgravi contributivi",³² riconosce, per la salvaguardia dell'occupazione della gente di mari, alle "imprese armatrici" l'esonero dai contributi previdenziali ed assistenziali dovuti per legge (primo comma, primo periodo) nei confronti di quel personale avente i requisiti dell'art. 119 codice della navigazione e imbarcato su navi iscritte nel Registro internazionale di cui all'articolo 1 del medesimo codice della navigazione.

Lo stesso esonero è esplicitamente riconosciuto, in forza della menzionata disposizione di interpretazione autentica, anche nei confronti dei contributi a carico dei medesimi lavoratori.

Per la concessione del beneficio è necessario il venir in essere contestuale di due requisiti in capo al lavoratore:

a) rientrare fra il personale di cui all'art. 119 cod. nav.;³³

b) essere imbarcato su navi iscritte nel Registro internazionale istituito dall'art. 1 della stessa legge n. 30 del 1998.³⁴

Si è davanti a uno sgravio personale riconosciuto dal nostro ordinamento in favore non dell'impresa in quanto tale ma in quanto fruente dell'attività lavorativa di una determinata categoria di lavoratori marittimi.

abbiano i requisiti stabiliti dal regolamento.

Il successivo comma riconosce la possibilità di iscrizione anche degli allievi degli Istituti tecnici nautici e degli Istituti professionali ad indirizzo marittimo.

Il terzo comma riconosce al Ministro dei trasporti e della navigazione la possibilità di "...consentire che nelle matricole della gente di mare siano iscritti anche italiani non appartenenti alla Repubblica" e, infine, il quarto comma, con riguardo ai minori di

diciotto anni, prevede la necessità del consenso di chi esercita la patria potestà o la tutela.

Da rammentare in questa sede l'equiparazione fra personale italiano e personale appartenente a uno dei Paesi dell'Unione Europea.

³⁴ L'art. 1 istituisce il Registro internazionale e prevede, al primo comma, che nello stesso "... sono iscritte, a seguito di specifica autorizzazione del Ministero dei trasporti e della navigazione, le navi adibite esclusivamente a traffici commerciali internazionali".

³⁵ La genericità dell'espressione utilizzata dall'art. 6 deponere a favore della tesi che lo sgravio in questione, difformemente dallo sgravio totale triennale del precedente art. 44, si applicava su tutti i contribuiti dovuti dall'impresa armatrice. Tale interpretazione è stata poi esplicitata nella successiva norma di interpretazione autentica.

³⁶ Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti con una nota del 14.2.2002 inviata all'I.N.P.S. ha individuato le navi che rientrano nell'ambito di efficacia della disposizione in quelle che:
a) battono bandiera italiana;
b) sono iscritte nelle "Matricole delle navi maggiori" o nei "Registri delle navi minori e dei galleggianti";
c) sono gestite da armatori privati;
d) sono adibite anche se non in via esclusiva per l'intero anno ad attività di cabotaggio marittimo nazionale e a prescindere dalla durata dell'impiego in tale attività (da quest'ultima affermazione ministeriale discende che anche un utilizzo di un giorno in attività di cabotaggio dovrebbe consentire l'accesso al beneficio il che non appare conforme alla disposizione legislativa).

All'opposto sono escluse dallo sgravio tutte le navi iscritte al Registro internazionale, navi che, in ogni caso, per i marittimi italiani o comunitari componenti l'equipaggio godono dello sgravio totale sempre previsto dall'art. 6 della stessa legge n. 30 del 1998. Precisamente il comma L'art. 224 del codice della navigazione individua il servizio di cabotaggio in quello che si esercita nei porti della Repubblica (primo comma).

Ma è necessario sul tema far riferimento al Regolamento CEE n. 3577/92 del 7.12.1992 (in G.U., serie L, n. 364 del 12.12.1992) che disciplina l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati membri (cabotaggio marittimo).

Diversamente il trentaduesimo comma dell'art. 52 che si pone un duplice obiettivo, anch'esso quello di salvaguardare i livelli occupazionali, al quale aggiunge, difformemente dall'art. 6 l. cit., anche "...la competitività delle imprese armatrici italiane" e, per il raggiungimento di tali obiettivi, estende l'ambito soggettivo di efficacia della disposizione dell'art. 6 a tutte le imprese italiane.

Ma una lettura attenta di questo ultimo comma porta a ritenere che non si ha una pura e semplice estensione degli sgravi contributivi introdotti dall'art. 6 a un'altra categoria di navi.

All'opposto la disposizione in commento riduce l'ambito di operatività dello sgravio ponendo il tetto dell'80 per cento, tetto che antecedentemente alla modifica apportata dall'art. 34 della legge n. 166 del 2002 era del 43%.³⁵

Lo sgravio in commento evidenzia una serie di differenze rispetto allo sgravio dell'art. 6 della legge n. 30 del 1998 che possono essere così sintetizzate:

a) esso muta da totale a parziale;
b) a esso è fissato un limite temporale di efficacia, limite inesistente nello sgravio dell'art. 6, annuale e ora, giusto il disposto dell'art. 21/10° comma legge n. 289 del 2002, a limite ultra annuale legislativamente fissato;

c) esso ha come obiettivo il sostegno delle imprese navali italiane mentre lo sgravio dell'art. cit. è finalizzato all'occupazione di lavoratori italiani su navi iscritte nel registro internazionali.

Come illustrato pertanto, nonostante il richiamo all'art. 6, pare si sia davanti a uno sgravio contenutisticamente differente.

Accertato che si tratta di lavoratori rientranti fra le matricole della gente di mare e imbarcati, deve precisarsi che l'imbarco in questo caso deve avvenire su navi battenti bandiera italiana³⁶ che:

a) esercitano, anche in via non esclusiva per l'intero anno, attività di cabotaggio;
b) non siano di proprietà dello Stato;
c) non siano di proprietà di imprese che hanno in vigore con lo Stato, una convenzione o un contratto di servizio.

I tre requisiti da ultimo delineati consentono il passaggio all'esame dei requisiti che devono esistere in capo all'impresa armatoriale per godere del beneficio in commento.

La nave deve avere esercitato, anche se non in via esclusiva, durante l'anno 2002 e ora per gli anni 2003-2005, "attività di cabotaggio".³⁷

Ancora, con riguardo al secondo e terzo requisito, deve essere di proprietà di imprese che non siano di proprietà dello Stato (l'assetto proprietario statale deve essere interpretato nel senso della esclusione dell'accesso al beneficio anche di quelle società laddove il pacchetto azionario di comando della società sia in mano pubblica) o che non abbiano con esso in vigore, per gli anni di concessione degli sgravi, alcun rapporto convenzionale, intendendosi con questa espressione "convenzioni o contratti di servizio".

Rapporto in forza del quale si obbliga a svolgere attività di navigazione lungo le coste.

Da menzionare infine che i benefici dell'art. 6 della legge n. 30 del 1998 sono stati dal nostro legislatore estesi, con l'art. 11 della legge n. 388 del 23.12.2000 e con il fine di salvaguardare sempre l'occupazione della gente di mare, nel limite del 70% e per il triennio 2001-2003, alle imprese che esercitano la pesca costiera e la pesca nella acque interne e lagunari.

I.C) Istituti contigui agli sgravi

Delineato per grandi linee e non compiutamente il quadro dei benefici riconosciuti nel micro sistema previdenziale alle imprese tramite l'utilizzo dei cc. dd. sgravi contributivi, in questa sede è necessario accennare sommariamente a un istituto contiguo al precedente.

Istituto tramite il quale il legislatore, perseguendo il fine del rientro nella legalità da parte di quei datori di lavoro che non hanno provveduto al pagamento della contribuzione obbligatoria nei termini di legge, consente ai datori di lavoro inadempienti da un lato di pagare un importo ridotto a titolo di contribuzione dovuta per il passato e, dall'altro, di pagare per il futuro delle somme ridotte a titolo sempre di contribuzione.

L'istituto di cui si accenna è stato definito nei testi legislativi che lo introducono "dichiarazione di emersione".³⁸

Come noto l'istituto trova una sua disciplina nella legge 18 ottobre 2001, n. 383³⁹ e, per sommi capi, con riguardo agli effetti per il futuro della dichiarazione prevede per il periodo di imposta successivo a quello di entrata in vigore della medesima legge⁴⁰ e per i due periodi successivi un regime di incentivi fiscali e previdenziali.

Il secondo comma dell'art. 1, alla lett. a), riconosce, sotto l'aspetto previdenziale, in favore dei datori di lavoro *emergenti* che "... sul maggiore imponibile previdenziale relativo ai redditi di lavoro emersi dichiarati, e conseguentemente alla dichiarazione di emersione, si applica una contribuzione sostitutiva, dovuta in ragione di un'aliquota del 7 per cento per il primo anno, del 9 per cento per il secondo periodo e dell'11 per cento per il terzo periodo...".

Ma non solo dalla dichiarazione citata scaturisce un trattamento di favore nei confronti del datore di lavoro, da tale dichiarazione scaturisce altresì nei confronti dei datori di lavoro che si impegnano nel programma di emersione la loro esclusione da contribuzione previdenziale (lett. b), comma ult. cit.).

³⁸ Per un esame delle dichiarazioni di emersione - si usa il termine plurale perché si ritiene che il nostro ordinamento con una serie di interventi legislativi, nonostante l'utilizzo della medesima espressione, abbia posto in essere modelli diversi di quel che sembra essere un istituto unitario - si v.: A. Sgroi, Inadempimenti contributivi, dichiarazione di emersione e condono previdenziale [in Riv. Giur. Lav. Prev. Soc., 2002, I, pp. 709 - 738] e A. Sgroi, Brevi considerazioni in tema di emersione delle attività lavorative prestate dai lavoratori extracomunitari [nota a ordinanza Tribunale Pisa, 10.12.2002, in corso di pubbl.ne su Dir. Merc. Lav., 2003].

³⁹ La disposizione introdotta con questo testo legislativo è stata più volte rimaneggiata, per ben quattro volte, a partire con il comma 1-bis dell'art. 21 della legge 23.11.2001 n. 409 di conv.ne con modifiche del decreto legge 25.9.2001, n. 350 e concludendo con il primo comma dell'art. del decreto legge n. 210 del 25.9.2002, conv.to con modifiche in l. 22.11.2002, n. 266.

⁴⁰ Il testo originario della disposizione, art. 1/1° comma l. n. 383/01, faceva decorrere i benefici dai periodi di imposta del momento della presentazione della dichiarazione, la modifica è stata introdotta dal legislatore con la legge di conversione n. 73 del 23.4.2002 del d. l. 22.2.2002, n. 12.