

Civile Ord. Sez. L Num. 16263 Anno 2018

Presidente: D'ANTONIO ENRICA

Relatore: PONTERIO CARLA

Data pubblicazione: 20/06/2018

ORDINANZA

sul ricorso 9721-2012 proposto da:

GIORDANO & C. S.P.A. P.I. 00163640048, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DI RIPETTA 22, presso lo studio dell'avvocato GERARDO VESCI, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati RUGGERO PONZONE, MARCO GUASCO, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

2018

1136

- I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE C.F. 80078750587 in persona del suo Presidente e legale rappresentante pro tempore, in proprio e quale mandatario della S.C.C.I. S.P.A. - Società di

Cartolarizzazione dei Crediti I.N.P.S. C.F.
05870001004, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA
CESARE BECCARIA N. 29, presso l'Avvocatura Centrale
dell'Istituto, rappresentati e difesi dagli avvocati
CARLA D'ALOISIO, LELIO MARITATO, ANTONINO SGROI,
giusta delega in atti;

- I.N.A.I.L - ISTITUTO NAZIONALE PER L'ASSICURAZIONE
CONTRO GLI INFORTUNI SUL LAVORO C.F. 01165400589, in
persona del legale rappresentante pro tempore,
elettivamente domiciliato in ROMA, VIA IV NOVEMBRE
144, presso lo studio degli avvocati LORELLA
FRASCONA', GIANDOMENICO CATALANO, che lo rappresentano
e difendono, giusta delega in atti;

- **controricorrenti** -

avverso la sentenza n. 1074/2011 della CORTE D'APPELLO
di TORINO, depositata il 08/11/2011 R.G.N. 1430/2010.

Rilevato:

1. che con sentenza n. 1074 depositata l'8.11.2011, la Corte d'appello di Torino, in riforma della sentenza di primo grado, ha respinto l'opposizione alla cartella di pagamento avente ad oggetto la contribuzione pretesa dall'Inps sul 50% delle somme erogate in busta paga sotto la voce "trasferta" ed ha respinto la domanda della Giordano & C. spa di accertamento negativo della contribuzione pretesa dall'Inail sulla base del medesimo verbale di accertamento Inps del 6.10.2006;

2. che la Corte d'appello ha premesso come la Giordano & C. spa svolgesse attività di impiantistica elettrica e curasse anche l'installazione e manutenzione presso i clienti delle apparecchiature fornite ed ha ricostruito le modalità della prestazione svolta dagli installatori sottolineando, alla luce di quanto dichiarato in sede ispettiva dal procuratore speciale e dirigente della società, sig. Meinardi, come i predetti fossero "perennemente in trasferta";

3. che la Corte territoriale ha ritenuto applicabile alla fattispecie concreta il regime previdenziale previsto per i trasfertisti dall'art. 48, comma 6, D.P.R. n. 917 del 1986 (TUIR), anziché la disciplina di cui al comma 5 invocata dalla società, dando prevalenza al tipo di attività a cui accede il pagamento dell'indennità di trasferta anziché alle modalità di erogazione della stessa, non essendo richiesto, ai fini del comma 6 citato, il carattere fisso e continuativo dell'indennità;

4. che la Corte di merito ha ritenuto corretta l'applicazione del regime sanzionatorio di cui all'art. 116, comma 8, lett. b), L. n. 388 del 2000 sul rilievo che il debito contributivo risultasse da una denuncia non conforme alle reali modalità di svolgimento della prestazione da parte dei trasfertisti;

3. che avverso tale sentenza la Giordano & C. spa ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, cui hanno resistito, con controricorso, l'Inps, anche quale procuratore speciale della SCCI spa, e l'Inail;

4. che tutte le parti hanno depositato memoria, ai sensi dell'art. 380 bis.1. c.p.c.;

Considerato:

5. che col primo motivo di ricorso, la Giordano & C. spa ha dedotto violazione e falsa applicazione degli artt. 2697, 2700, 2730, 2731, 2735 c.c. e degli artt. 115,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

116 e 132 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.; nonché motivazione insufficiente, incoerente e illogica su un punto essenziale della controversia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c.;

6. che, in particolare, la società ha censurato la prevalenza data dalla Corte territoriale alle dichiarazioni rese in sede ispettiva dal sig. Meinardi, rispetto alle deposizioni in giudizio dello stesso Meinardi e degli altri testimoni, concordi nell'affermare che anche gli installatori svolgevano parte della loro attività in azienda;

7. che ha sostenuto come la sentenza impugnata avesse omissis di valutare la mancata erogazione dell'indennità di trasferta in caso di spostamenti all'interno del comune ove si trovava la sede aziendale e in caso di assenza del lavoratore per ferie, festività, malattia, infortunio, permessi ecc., risultando dagli allegati da n. 1 a n. 6 al verbale di accertamento ispettivo, trascritti in ricorso, come gli importi erogati a titolo di trasferta a ciascun lavoratore fossero variabili e non continuativi;

8. che con il secondo motivo è stata dedotta violazione e falsa applicazione dell'art. 48 (ora art. 51), commi 5 e 6, D.P.R. n. 917 del 1986 (TUIR), come modificato dagli artt. 3, commi 5 e 6, e 6, D.Lgs. n. 314 del 1997, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.;

9. che la società ha sostenuto, quale conseguenza dell'accoglimento del primo motivo, la erronea applicazione dell'art. 48 (ora art. 51), comma 6, D.P.R. n. 917 del 1986, come modificato dal D.P.R. n. 314 del 1997, anziché del comma 5, rivendicando la totale esenzione contributiva dell'indennità di trasferta corrisposta ai dipendenti;

10. che col terzo motivo, in via subordinata, la società ha dedotto violazione e falsa applicazione dell'art. 116, comma 8, lett. b), L. n. 388 del 2000 sul rilievo che quanto dedotto nel primo e secondo motivo di ricorso rendesse evidente l'assenza di qualsiasi occultamento di rapporti di lavoro o retribuzioni;

11. che si esamina anzitutto il secondo motivo di ricorso per ragioni di priorità logica;

12. che tale motivo, con cui è denunciata la violazione delle disposizioni sopra riportate, è fondato e deve trovare accoglimento, in ragione dello *ius*

supervenienti di cui all'art. 7-quinquies del D.L. n. 193 del 2016, convertito dalla legge n. 225 del 2016, e di quanto statuito dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza n. 27093 del 2017;

13. che le Sezioni Unite hanno affermato i seguenti principi di diritto:

"in materia di trattamento contributivo dell'indennità di trasferta, alla stregua dei criteri di interpretazione letterale, storica, logico-sistematica e teleologica, l'espressione "anche se corrisposta con carattere di continuità" - presente sia nell'art. 11 della legge 4 agosto 1984, n. 467 sia nel vigente art. 51, comma 6, del TUIR (così come nel comma 6 dell'art. 48 del TUIR, nel testo risultante dalle modifiche introdotte dal d.lgs. 2 settembre 1997, n. 314) - deve essere intesa, nel senso che l'eventuale continuatività della corresponsione del compenso per la trasferta non ne modifica l'assoggettabilità al regime contributivo (e fiscale) meno gravoso (di quello stabilito in via generale per la retribuzione imponibile), rispettivamente previsto dalle citate disposizioni";

"l'art. 7-quinquies del d.l. 22 ottobre 2016, n. 193 (convertito dalla legge 1 dicembre 2016, n. 225) - che ha introdotto una norma retroattiva autoqualificata di "interpretazione autentica" del comma 6 dell'art. 51 del TUIR, con la quale ha stabilito (comma 1) che i lavoratori rientranti nella disciplina prevista dal suddetto comma 6 sono quelli per i quali sussistono contestualmente le seguenti tre condizioni: a) la mancata indicazione, nel contratto o nella lettera di assunzione, della sede di lavoro; b) lo svolgimento di un'attività lavorativa che richiede la continua mobilità del dipendente; c) la corresponsione al dipendente, in relazione allo svolgimento dell'attività lavorativa in luoghi sempre variabili e diversi, di un'indennità o maggiorazione di retribuzione "in misura fissa", attribuite senza distinguere se il dipendente si è effettivamente recato in trasferta e dove la stessa si è svolta, aggiungendo che, in caso di mancata contestuale esistenza delle suindicate condizioni, è riconosciuto il trattamento previsto per le indennità di trasferta di cui al comma 5 del medesimo articolo 51 - risulta conforme ai principi costituzionali di ragionevolezza e di tutela del legittimo affidamento nella certezza delle situazioni giuridiche, oltre che all'art. 117, primo comma, Cost., sotto il profilo del principio di preminenza del diritto e di quello del processo equo, consacrati nell'art. 6 della CEDU. Infatti, tale norma retroattiva ha

attribuito alla norma interpretata un significato non solo compatibile con il suo tenore letterale ma più aderente alla originaria volontà del legislatore, con la finalità di porre rimedio ad una situazione di oggettiva incertezza del dato normativo, determinata da un persistente contrasto tra la giurisprudenza di legittimità, le Pubbliche Amministrazioni del settore e la variegata giurisprudenza di merito";

14. che alla luce degli elementi fattuali accertati dalla Corte d'appello e non censurati in questa sede, quanto alla indicazione della sede di lavoro nelle lettere di assunzione e alla mancata erogazione dell'indennità in caso di trasferte nell'ambito del comune sede di lavoro e in caso di assenze per ferie, permessi, malattia, deve ritenersi integrato un errore di sussunzione della fattispecie concreta nella disposizione di cui al comma 6 dell'art. 51 TUIR;

15. che difatti mancano, nella fattispecie in esame, i requisiti che, ai sensi dell'art. 7-quinquies del D.L. n. 193 del 2016, convertito dalla L. n. 225 del 2016 e della pronuncia delle Sezioni Unite n. 27093 del 2017, devono essere contestualmente presenti ai fini dell'applicabilità del regime previdenziale previsto dal citato comma 6 per i c.d. trasferisti;

16. che l'accoglimento del secondo motivo di ricorso porta a ritenere assorbiti gli altri motivi, tutti formulati sul presupposto della applicabilità nel caso in esame del citato comma 6, dell'art. 51 TUIR;

17. che non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito, ai sensi dell'art. 384, secondo comma, c.p.c.;

18. che devono pertanto trovare accoglimento l'opposizione alla cartella di pagamento nei confronti dell'Inps e la domanda proposta dalla società nei confronti dell'Inail, quest'ultima nei limiti del trattamento di trasferta, risultando dal controricorso Inail (pag. 2) che la pretesa dell'Istituto riguardava anche la somma di "euro 12.247 per variazioni intervenute in ordine a due posizioni assicurative territoriali";

18. che il diverso esito dei giudizi dei gradi di merito e la novità della questione, anche in ragione del recente intervento normativo con efficacia retroattiva, giustificano la compensazione delle spese dell'intero processo;

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e, decidendo nel merito, accoglie l'opposizione alla cartella di pagamento nei confronti dell'Inps e accoglie la domanda proposta dalla società nei confronti dell'Inail, limitatamente alla parte relativa al trattamento di trasferta.

Compensa tra tutte le parti le spese dell'intero processo.

Così deciso nell'Adunanza camerale del 15.3.2018