

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLLI ESENTE DIRITTI



12210.11

- 6 GIU. 2011

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Oggetto

[Empty box]

R.G.N. 12577/20

R.G.N. 16693/20

Cron. 12210

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. RAFFAELE FOGLIA - Presidente - Rep.
- Dott. ALESSANDRO DE RENZIS - Consigliere - Ud. 20/04/2011
- Dott. GIANFRANCO BANDINI - Rel. Consigliere - PU
- Dott. ROSA ARIENZO - Consigliere -
- Dott. ROSSANA MANCINO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 12577-2007 proposto da:

I.N.P.G.I. - Istituto Nazionale di Previdenza dei Giornalisti Italiani "GIOVANNI AMENDOLA", in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA COLA DI RIENZO 69, presso lo studio dell'avvocato BOER PAOLO, che lo rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

L'

S.P.A. IN

LIQUIDAZIONE;

- intimata -

e sul ricorso 16693-2007 proposto da:

LIQUIDAZIONE, S.P.A. IN
LIQUIDAZIONE, in persona del legale rappresentante pro
tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE
G.MAZZINI 134, presso lo studio dell'avvocato FIORE
IGNAZIO, che la rappresenta e difende unitamente agli
avvocati VACIRCA SERGIO, MATTEUZZI GIANLUCA, giusta
delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

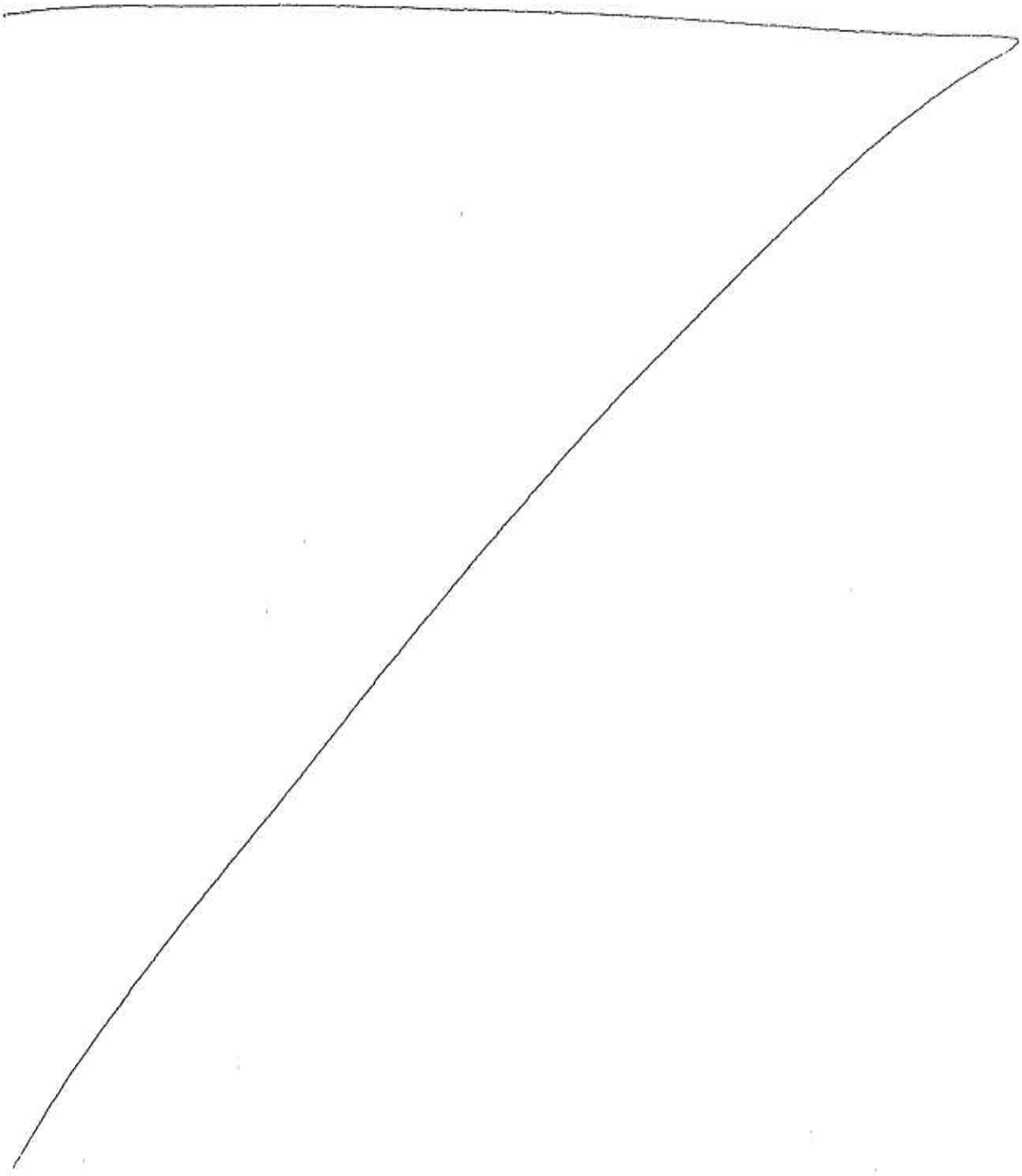
I.N.P.G.I. - Istituto Nazionale di Previdenza dei
Giornalisti Italiani "GIOVANNI AMENDOLA", in persona del
legale rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliato in ROMA, PIAZZA COLA DI RIENZO 69, presso lo
studio dell'avvocato BOER PAOLO, che lo rappresenta e
difende, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 1821/2006 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 03/05/2006 R.G.N. 10956/2003;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 20/04/2011 dal Consigliere Dott. GIANFRANCO
BANDINI;
udito l'Avvocato DE ANGELIS CARLO per delega BOER PAOLO;

udito l'Avvocato VACIRCA SERGIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. ENNIO ATTILIO SEPE che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso principale e rigetto
dell'incidentale.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Roma accolse parzialmente il ricorso proposto da spa (qui di seguito, per brevità, indicata anche come) avverso il decreto ingiuntivo per contributi omessi e relative sanzioni civili emesso nei suoi confronti ad istanza dell'Inpgi - Istituto Nazionale di Previdenza dei Giornalisti Italiani "Giovanni Amendola".

La Corte d'Appello di Roma, con sentenza del 24.2 - 3.5.2006, in parziale riforma della pronuncia di prime cure, ha rideterminato l'importo dei contributi dovuti all'Istituto previdenziale, oltre alle sanzioni civili da computarsi secondo i criteri indicati nella decisione di primo grado.

A sostegno del *decisum*, per ciò che ancora in questa sede specificamente rileva, la Corte territoriale ritenne quanto segue:

- in ordine all'assoggettabilità a contribuzione della cosiddetta indennità di residenza (corrisposta ad alcuni giornalisti corrispondenti da sedi estere), premessa la ripartizione dell'onere probatorio nel senso che l'ente previdenziale deve provare che il lavoratore ha ricevuto dal datore di lavoro somme a qualsiasi titolo purché in dipendenza del rapporto di lavoro, mentre è il datore di lavoro che deve provare che ricorre una causa di esclusione di cui all'art. 12, comma 2, legge n. 153/69, la Società datrice non aveva dimostrato, come era suo onere, che le erogazioni in questione fossero effettivamente destinate a "coprire" i maggiori costi affrontati dai giornalisti operanti presso le sedi estere; sembrava peraltro da

escludersi che l'indennità di residenza assolvesse a tale funzione, in base alla circostanza, riportata nel verbale ispettivo e non specificamente contestata, che i giornalisti *de quibus* avevano percepito, oltre alla ridetta indennità di residenza, anche il rimborso di quelle specifiche spese che notoriamente concorrono a determinare il costo della vita, quali affitto dell'appartamento ed oneri accessori, telefono, rette scolastiche dei figli ecc.;

- quanto all'applicabilità o meno ai contratti a termine stipulati nel periodo 1996 - 1997 dei benefici previsti dalla legge n. 402/96, premesso che non era stato specificamente contestato che detti contratti a termine fossero stati stipulati con giornalisti disoccupati o in CIGS, l'Istituto sembrava avere ancorato la propria pretesa contributiva ad una particolare interpretazione degli artt. 3 e 4 del CCNLG, omettendo però di riprodurli negli scritti e tantomeno di allegarli per estratto, cosicché tale carenza allegatoria impediva ogni verifica in ordine alle norme collettive richiamate e quindi in ordine alla fondatezza degli assunti posti a fondamento di quanto sostenuto;

- andava disatteso il motivo di gravame con il quale l'Inpgi, stante la sua natura di ente previdenziale privatizzato, aveva contestato l'applicabilità alle omissioni contributive per cui è causa del più favorevole regime sanzionatorio stabilito dalla legge n. 388/00, poiché le disposizioni in tema di privatizzazione dei soggetti gestori di forme obbligatorie di previdenza e assistenza non hanno attribuito agli enti privatizzati il potere di incidere sulla disciplina sostanziale di



tali assicurazioni, né sulla normativa in materia di contributi e prestazioni, salvi i poteri di cui già avessero disposto in base alla normativa preesistente, cosicché, anche dopo la privatizzazione, la materia delle sanzioni civili rimaneva sottratta alla competenza esclusiva dell'ente privatizzato e l'Inpgi non poteva pretendere l'applicazione alle omissioni di cui si controverte della disciplina posta dalla legge n. 662/96 solo in quanto recepita nelle delibere n. 244/1997 e n. 121/1999 adottate da esso Istituto.

Avverso l'anzidetta sentenza della Corte territoriale l'Inpgi ha proposto ricorso per cassazione fondato su due motivi, illustrato con memoria.

spa in liquidazione ha resistito con controricorso, illustrato con memoria, svolgendo altresì ricorso incidentale fondato su un motivo, a cui l'Inpgi ha resistito con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. I ricorsi vanno preliminarmente riuniti, siccome proposti avverso la medesima sentenza (art. 335 cpc).
2. Con il primo motivo il ricorrente principale denuncia violazione di norme di diritto (art. 8, comma 2, legge n. 223/91; legge n. 401/96 in relazione all'art. 12 legge n. 153/69; art. 2697 cc), dolendosi che la Corte territoriale abbia erroneamente fatto gravare su esso ricorrente l'onere di provare la sussistenza dei requisiti o delle condizioni per poter fruire del regime contributivo agevolato e che non abbia esercitato i propri poteri istruttori officiosi disponendo

l'integrale acquisizione del contratto collettivo ritenuto determinante ai fini del decidere. In via subordinata il ricorrente principale denuncia altresì vizio di motivazione, assumendo l'erroneità dell'affermazione della Corte territoriale secondo cui, negli scritti, non sarebbe stato riprodotto il testo della norma contrattuale, in quanto, seppur per stralcio e per la parte che rilevava ai fini del decidere, era stato ivi trascritto l'art. 4 del CCNLG.

2.1 Come risulta dal controricorso la società - aveva indicato nell'atto di opposizione al decreto ingiuntivo di avere applicato, per i contratti a termini, "...le normative previste sia dall'art. 3 che dall'art. 4 lettera B) 1° comma e 3° comma del CCNLG vigente con l'applicazione degli sgravi contributivi previsti dal DL 14.6.1996 n. 318 convertito nella legge n. 402" e che tutta la documentazione necessaria era stata regolarmente trasmessa alla Commissione Paritetica Nazionale e all'Inpgi, che nulla aveva eccepito al riguardo. Pertanto, secondo la stessa allegazione della parte datoriale, la normativa contrattuale collettiva - in tesi applicata - costituisce il fondamento degli sgravi contributivi di che trattasi.

Dovendo dunque trovare applicazione il principio, reiteratamente affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, secondo cui, in tema di sgravi contributivi, grava sull'impresa che vanti il diritto al beneficio l'onere di provare la sussistenza dei necessari requisiti (cfr, *ex plurimis*, Cass., nn. 1879/1997; 19373/2004; 5137/2006; 16351/2007; 29324/2008; 21898/2010), erroneamente la Corte territoriale ha ritenuto che gravasse sull'Ente impositore l'onere di



produzione della contrattazione collettiva sulla base della quale la Società opponente aveva fondato il proprio diritto allo sgravio contributivo di che trattasi.

2.2 Deve inoltre osservarsi che, già con risalente giurisprudenza di questa Corte, è stato affermato che, nel rito del lavoro, il ricorrente che invoca l'applicazione delle norme di un contratto collettivo post-corporativo è tenuto a produrlo in giudizio, ma che l'inosservanza di tale onere probatorio può giustificare il rigetto della domanda soltanto se siano contestati l'esistenza o il contenuto del contratto medesimo, e non già allorché la contestazione si limiti alla sua applicabilità al rapporto dedotto in giudizio; in tale ultima evenienza il giudice può sempre acquisire altrimenti la conoscenza di tale contratto, avvalendosi dei suoi poteri discrezionali in considerazione della disponibilità delle prove in generale attribuitagli nel rito del lavoro dall'art. 421 cpc (cfr, Cass., n. 10628/1991); anche successivamente la giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di precisare che alla parte che invoca in giudizio l'applicazione di un contratto collettivo post-corporativo incombe l'onere di produrlo, con la conseguenza che, in caso di mancata produzione di esso e di contestazione della controparte in ordine all'esistenza e al contenuto dell'invocato contratto, il giudice deve rigettare la domanda nel merito, trovandosi nell'impossibilità di determinare l'*an* e il *quantum* della pretesa fatta valere, nel mentre, qualora la controparte non abbia contestato l'esistenza e il contenuto del contratto invocato, ma si sia limitata a contestarne l'applicabilità, sussiste, per il giudice, il

potere - dovere, ai sensi dell'art. 421 cpc, di acquisire d'ufficio, attraverso consulenza tecnica, il contratto collettivo di cui l'attore, pur eventualmente non indicando gli estremi, abbia tuttavia fornito idonei elementi di identificazione (cfr, *ex plurimis*, Cass., nn. 4714/2000; 3774/2004; 18584/2008).

Nel caso che ne occupa non erano affatto in contestazione l'esistenza e il contenuto del CCNLG invocato, quanto piuttosto, la sua corretta applicazione al caso concreto; da ciò la sussistenza del potere - dovere del Giudice del merito di disporre l'acquisizione di tale CCNLG, rientrando peraltro nel suo ambito di discrezionalità individuare i mezzi più opportuni attraverso i quali acquisirlo al processo e ben potendo quindi onerare della relativa produzione la parte che ne aveva dedotto l'avvenuta applicazione (cfr, Cass., n. 18584/2008, cit., in motivazione).

2.3 Il motivo di ricorso all'esame risulta dunque fondato sotto il profilo della violazione di norme di diritto, restando quindi assorbita la doglianza, svolta in via subordinata, afferente al preteso vizio di motivazione.

3. Con il secondo motivo il ricorrente principale denuncia violazione di norme di diritto (art. 116 legge n. 388/00; art. 2, comma 1, dl. n. 509/94; art. 4 legge n. 140/97), dolendosi che la Corte territoriale abbia ritenuto l'automatica applicazione ad esso ricorrente, quale ente previdenziale privatizzato, della disciplina sanzionatoria di cui all'art. 116 legge n. 388/00, deducendo il potere dell'Ente medesimo



di adottare autonome deliberazioni in materia di regime sanzionatorio e di condono per inadempienze contributive.

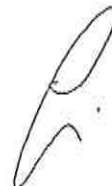
3.1 Un precedente di questa Corte (cfr, Cass., n. 6680/2002) aveva ritenuto l'applicabilità dell'art. 116 legge n. 388/00 (in quel caso, in particolare, del comma 10) indipendentemente della natura pubblica o privata dell'ente gestore, dovendo in entrambe le ipotesi farsi invece riferimento alla natura dell'attività esercitata, ossia all'assicurazione obbligatoria.

Tale orientamento ermeneutico è stato tuttavia oggetto di ripensamento da parte della giurisprudenza di legittimità, che ha avuto modo di rilevare che, in caso di omesso o ritardato pagamento di contributi previdenziali all'Istituto Nazionale di Previdenza dei Giornalisti Italiani (INPGI), privatizzato ai sensi del dl.vo n. 509/94, la disciplina sanzionatoria prevista dall'art. 116 legge n. 388/00 non si applica automaticamente, poiché l'Istituto, per assicurare l'equilibrio del proprio bilancio (obbligo previsto dall'art. 2 del citato dl.vo), ha il potere di adottare autonome deliberazioni in materia di regime sanzionatorio e di condono per inadempienze contributive (ed in questo quadro rientra anche la possibilità di modulare il contenuto ed il tempo iniziale di efficacia del predetto art. 116) - deliberazioni da assoggettare ad approvazione ministeriale ai sensi dell'art. 3, comma 7, dl.vo n. 509 (art. 4, comma sesto *bis* legge n. 140/97) - pur avendo l'Istituto l'obbligo, alla stregua dell'art. 76 della predetta legge n. 388/00, di coordinare l'esercizio di questo potere con le norme che regolano il regime delle prestazioni e dei contributi

delle forme di previdenza sociale obbligatoria, sia generali che sostitutive (cfr, Cass., n. 11023/2006; conforme, Cass., n. 21612/2007).

È stato infatti osservato che il potere degli enti previdenziali privatizzati di adottare *"...deliberazioni in materia di regime sanzionatorio e di condono per inadempienze contributive, da assoggettare ad approvazione ministeriale"*, ai sensi dell'art. 3, comma 2, dl.vo n. 509/94 (come previsto dell'art. 4, comma 6 bis, dl n. 79/97, convertito, con modificazioni, in legge n. 140/97), trova il proprio limite nella necessità, fissata dall'art. 76, comma 4, legge n. 388/00, per cui *"Le forme previdenziali gestite dall'INPGI devono essere coordinate con le norme che regolano il regime delle prestazioni e dei contributi delle forme di previdenza sociale obbligatoria, sia generali che sostitutive"*, cosicché tale *"...necessità, pur costituendo un limite, per il suo stesso contenuto (coordinamento), è di per sé stessa, sul piano negativo, la negazione d'una diretta e necessaria efficacia delle norme di previdenza sociale nell'ordinamento dell'Istituto, e, sul piano positivo, l'affermazione d'un autonomo potere di adeguare le norme stesse alle interne esigenze, ed in particolare alle esigenze di bilancio"*, nonché della possibilità che tale potere *"...sia esercitato in modo non integralmente conforme alle norme della previdenza sociale obbligatoria"* (cfr, Cass., n. 11023/2006, cit.).

Dal suddetto principio, che il Collegio condivide, discende la rilevanza, ai fini del decidere, delle deliberazioni, assunte



dall'Istituto, di recepimento dell'art. 116 legge n. 388/00; erroneamente quindi la Corte territoriale ha ritenuto la diretta applicabilità della suddetta disciplina, senza indagare, con riferimento alla fattispecie dedotta in giudizio, se e in che termini (anche temporali) la stessa fosse stata recepita dall'Ente gestore.

3.2 Anche il motivo all'esame deve dunque essere accolto.

4. Con l'unico motivo di ricorso incidentale viene denunciata violazione di norme di diritto (art. 12, comma 2, n. 1 legge n. 153/69; artt. 2697 e 2728 cc) assumendosi che, stante l'avvenuto accertamento di un'erogazione in cifra fissa ai soli corrispondenti delle principali sedi estere dell'indennità di residenza prevista dalla contrattazione collettiva, in aggiunta al rimborso di alcune spese vive, l'assoggettamento a contribuzione di tale indennità nella misura del 50% costituisce una presunzione legale *iuris tantum*, cosicché l'onere probatorio della natura di tale indennità doveva gravare sull'Ente impositore che ne affermava la natura integralmente retributiva.

4.1 Osserva il Collegio che il precedente delle Sezioni Unite di questa Corte (cfr, Cass., SU, n. 3291/1985) richiamato dalla ricorrente incidentale non è di giovamento alla sua tesi difensiva; le Sezioni Unite ebbero infatti modo di rilevare, in relazione al disposto dell'art. 12 legge n. 153/1969, che la presunzione legale ivi prevista, per cui una parte dell'indennità "... è considerata elemento integrante della retribuzione ed un'altra parte (50%) come rimborso di spese a carattere restitutorio ... opera però per quanto riguarda la misura



quantitativa da fissare all'interno di essa, una volta che ne sia accertata la natura, ma non implica che per volontà del legislatore debba necessariamente ritenersi come indennità di trasferta ogni somma corrisposta al lavoratore con la suddetta modalità in occasione di trasferta, per modo che rimane pur sempre necessario il preventivo accertamento del giudice del merito circa la reale natura, retributiva o restitutoria, dell'emolumento"; con la conseguenza, pertanto, che tale preventivo accertamento non è regolato, sul piano probatorio, da qualsivoglia presunzione legale.

Anche la successiva giurisprudenza di questa Corte (cfr, *ex plurimis*, Cass., nn. 540/1995; 1077/1999; 14388/2000; 3278/2004) ha del resto ribadito che spetta al giudice del merito accertare, in base alle pattuizioni che la prevedono e alle particolarità del caso concreto, l'effettiva natura del trattamento economico aggiuntivo corrisposto al lavoratore che, alle dipendenze di datore di lavoro italiano, presti la sua opera all'estero, potendo detta natura essere sia riparatoria (assolvendo la funzione risarcitoria delle maggiori spese connesse alla prestazione lavorativa all'estero), sia retributiva (assolvendo la funzione compensativa del disagio e/o della professionalità propria di detta prestazione lavorativa), sia, infine, mista (assolvendo una funzione tanto risarcitoria che retributiva).

Nella relativa indagine il Giudice del merito deve fare applicazione degli ordinari criteri di ripartizione dell'onere della prova, gravando perciò sulla parte che invoca una determinata disciplina legislativa



dimostrare la sua applicabilità al caso concreto e, pertanto, la natura dell'emolumento in parola.

Correttamente quindi la Corte territoriale ha ritenuto che incombesse alla parte datoriale dimostrare che le erogazioni *de quibus* fossero effettivamente destinate a coprire i maggiori costi affrontati dal giornalista e dalla sua famiglia presso la sede estera.

4.2 Un tanto premesso, deve peraltro altresì rilevarsi - ed invero con efficacia assorbente - che la Corte territoriale, nella decisione assunta sul punto, non si è limitata a fare applicazione del suddetto criterio di ripartizione dell'onere probatorio, ma, alla stregua degli elementi istruttori acquisiti, ha escluso che l'indennità di residenza assolvesse alla suddetta funzione di copertura dei maggiori costi affrontati dai giornalisti presso la sede estera, rilevando come non fosse stato contestato che, oltre alla suddetta indennità, i giornalisti in questione avevano percepito il rimborso di specifiche spese notoriamente destinate a determinare il costo della vita.

Tale accertamento fattuale della natura dell'indennità in parola - peraltro reso in forza di argomentazione coerente con i dati acquisiti e immune da vizi logici - non è stato specificamente censurato sotto il profilo del vizio di motivazione e resta pertanto intangibile in questa sede di legittimità.

4.3 Il motivo all'esame deve pertanto essere disatteso.

5. In definitiva il ricorso principale merita accoglimento nei limiti specificati, mentre quello incidentale deve essere rigettato.



La sentenza impugnata va quindi cassata in relazione alle censure accolte, con rinvio al Giudice indicato in dispositivo, che deciderà conformandosi ai suindicati principi di diritto e provvederà altresì sulle spese del presente giudizio di cassazione.

P. Q. M.

La Corte, riunisce i ricorsi; accoglie nei termini di cui in motivazione il ricorso principale e rigetta quello incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'Appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma il 20 aprile 2011.

IL CONSIGLIERE est.

(dr. Gianfranco Bandini)



IL PRESIDENTE

(dr. Raffaele Foglia)



IL CANCELLIERE

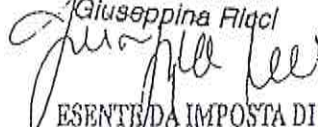
Depositato in Cancelleria



oggi, - 6 GIU. 2011

IL CANCELLIERE

Giuseppina Filaci



ESENTI DA IMPOSTA DI BOLLO, DI
REGISTRO, E DA OGNI SPESA, TASSA
O DIRITTO AI SENSI DELL'ART. 10
DELLA LEGGE 11-8-73 N. 533