

Socio amministratore di società commerciale: chiarezza dal legislatore (d.l. n. 78/2010) dopo l'intervento delle Sezioni Unite?

di Angelo Vitale

Le Sezioni Unite (sentenza 12 febbraio 2010, n. 3240; per un commento in chiave critica si veda A. Asnaghi, *Socio amministratore e commerciante: le Sezioni Unite della Cassazione non convincono*, in *Boll. Adapt*, 2010, n. 19), coinvolte con ordinanza della Sezione Lavoro 16 marzo 2009, n. 6327, hanno affrontato il contrasto interpretativo in merito al rapporto tra i commi 203 e 208 dell'art. 1 della l. 23 dicembre 1996, n. 662, per quanto riguarda l'iscrizione alla gestione prevalente del socio amministratore di S.r.l. che eserciti attività commerciale.

L'argomento, prima dell'intervento delle Sezioni Unite, è stato affrontato dalla giurisprudenza di merito e di legittimità (Cass. 5 ottobre 2007, n. 20886, e Cass. 10 gennaio 2008, n. 288; si vedano rispettivamente *Boll. Adapt*, 2007, n. 41, e *Boll. Adapt*, 2008, n. 3). L'intervento delle Sezioni Unite aveva concluso sulla possibile duplice iscrizione senza che ciò rilevi negativamente una duplicazione di contribuzione. Le Sezioni Unite hanno però analizzato l'aspetto della "prevalenza" richiesto dal comma 208, oggetto oggi dell'intervento legislativo in esame, concludendo che per il concetto di prevalenza (lett. c del comma 203) occorre fare riferimento alle varie attività svolte dal soggetto per cui l'iscrizione imposta dal comma 208 non può che essere individuata «nell'assicurazione prevista per l'attività alla quale gli stessi dedicano personalmente la loro opera professionale in misura prevalente». All'unicità dell'iscrizione, nel senso esposto, non può che corrispondere una unicità di contribuzione. Sulla base del ripetuto comma 208 si ricorda che «spetta all'Istituto nazionale della previdenza sociale decidere sulla iscrizione nell'assicurazione corrispondente all'attività prevalente».

Il d.l. n. 78/2010 (si veda la bozza in *Boll. Adapt*, 2010, n. 20) – al Senato il ddl n. 2228/2010 di conversione in legge – interviene ora con l'art. 12, comma 11, fornendo un'interpretazione autentica del comma 208.

Ma tanto basterà per evitare ulteriore contenzioso?

Un'interpretazione che pur riprendendo il principio sancito dalle Sezioni Unite lascia spazio ancora – a mio avviso – a distinte letture: una che non fa piena chiarezza sull'argomento laddove, nel primo periodo, si riferisce ancora al concetto di "prevalenza" anche se la prevalenza sembra ora più riferirsi alle singole gestioni (commercianti, artigiani e coltivatori diretti) e non già – o non più – alle «varie attività autonome assoggettabili a diverse forme di assicurazione obbligatoria» del soggetto. Una lettura che, in antitesi con le tesi giurisprudenziali oltre che dottrinali preminenti, confermerebbe l'obbligo dell'iscrizione alle gestioni non rilevando l'assenza della partecipazione personale al lavoro aziendale e la prevalenza delle funzioni di amministratore, assorbente di ogni altra attività. Una lettura, questa, più rivolta a ragioni "di cassa" che a ragioni di chiarezza e semplificazione e che poco si muove in linea con i principi di diritto indicati dalle Sezioni Unite. L'altra lettura, sulla quale si propende, risiede nel 2° periodo del comma 11 in unica lettura con il 1° periodo. Vanno esclusi dalla iscrizione alle gestioni i soggetti (e non solo i redditi) di cui al comma 1 dell'art. 49 del TUIR, i titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa (comma 2, lett. a, dell'art. 49 del medesimo TUIR) e gli incaricati alla vendita a domicilio (art. 36 della l. 11

giugno 1971, n. 426). L'obbligatorietà dell'iscrizione in una delle gestioni discende dalla prevalenza dell'attività esercitata in uno o più settori d'attività solo allorquando si svolgono le attività paragonabili a quelle dell'imprenditore individuale.

Non ci soccorre molto la relazione che accompagna il ddl n. 2228/2010 anche se sembra incoraggiare la seconda lettura di cui si è dato conto allorquando fissa l'attenzione sul fatto che, «in caso di svolgimento di attività non commerciali [quindi le attività dell'amministratore, *nda*], queste ultime determinano l'iscrizione alla relativa gestione previdenziale». Rimanendo, quindi, esonerato dagli obblighi di iscrizione e versamento alle gestioni dei commercianti, artigiani e coltivatori diretti? Il riferimento alla prassi dell'Inps (come noto, volta alla doppia iscrizione) confonde però questo interprete.

Sarebbe opportuno che il legislatore, in sede di conversione, definendo i concetti di "abitualità" e "prevalenza" chiarisca che solo coloro che oltre che essere amministratori svolgano nell'impresa le attività tipiche del commerciante, artigiano o coltivatore diretto ossia le attività meramente operative/esecutive (non discostandosi dalle attività peculiari dell'imprenditore individuale) – ed alcuni esempi sono proprio rilevabili dalla sentenza – siano iscritti alle relative gestioni, determinando l'iscrizione a questa o ad altra gestione in ragione della prevalenza del reddito d'impresa e non anche chi è dedito ai compiti primari dell'amministratore (cioè sovrintendono alla gestione dell'impresa) che rimane obbligato solo alla gestione separata, anche se socio, in quanto assorbente di ogni altra funzione. Conseguenziale, e in linea al principio stabilito dalle Sezioni Unite, rimane l'obbligo del versamento dei relativi contributi in ragione del solo reddito di riferimento.

Nelle more, trattandosi di un provvedimento già in vigore, un chiarimento ministeriale, di concerto con l'Inps, sembra opportuno quanto urgente. Per fare chiarezza sul contenzioso in corso e per evitarne un altro.

Angelo Vitale
Direttore Enaip Caltanissetta
Consulente del lavoro

Estratto

Decreto legge 31 maggio 2010, n. 78

Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica

Art. 12

Interventi in materia previdenziale

11. L'art. 1, comma 208 della legge 23 dicembre 1996, n. 662 si interpreta nel senso che le attività autonome, per le quali opera il principio di assoggettamento all'assicurazione prevista per l'attività prevalente, sono quelle esercitate in forma d'impresa dai commercianti, dagli artigiani e dai coltivatori diretti, i quali vengono iscritti in una delle corrispondenti gestioni dell'Inps. Restano, pertanto, esclusi dall'applicazione dell'art. 1, comma 208, legge n. 662/96 i rapporti di lavoro per i quali è obbligatoriamente prevista l'iscrizione alla gestione previdenziale di cui all'art. 2, comma 26, legge 16 agosto 1995, n. 335.

Stralcio della relazione al ddl n. 2228/2010

Il comma 11 è finalizzato a fornire un'interpretazione autentica delle disposizioni di cui all'articolo 1, comma 208, della legge n. 662 del 1996, in conformità con la prassi amministrativa finora seguita in maniera costante dall'INPS. Infatti, ai sensi della predetta legge n. 662 del 1996, lo svolgimento abituale di attività autonoma in ambito commerciale comporta l'obbligo di assicurazione previdenziale presso la gestione commercianti dell'INPS. Il predetto obbligo non è incompatibile con quello previsto dall'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, che prevede l'iscrizione alla Gestione separata INPS per chi svolge attività professionale o di collaborazione. Ciò in quanto, in questo caso, l'imposizione previdenziale insiste su redditi di diversa natura.

La disposizione ribadisce quindi la suddetta interpretazione, chiarendo che, in caso di svolgimento di attività non commerciali, queste ultime determinano l'iscrizione alla relativa gestione previdenziale.

Riferimenti

Legge 23 dicembre 1996, n. 662

Misure di razionalizzazione della finanza pubblica

Art. 1

Misure in materia di sanità, pubblico impiego, istruzione, finanza regionale e locale, previdenza e assistenza

202. A decorrere dal 1 gennaio 1997 l'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti di cui alla legge 22 luglio 1966, n. 613, e successive modificazioni ed integrazioni, è estesa ai soggetti che esercitano in qualità di lavoratori autonomi le attività di cui all'articolo 49, comma 1, lettera d), della legge 9 marzo 1989, n. 88, con esclusione dei professionisti ed artisti.

203. Il primo comma dell'articolo 29 della legge 3 giugno 1975, n. 160, è sostituito dal seguente: "L'obbligo di iscrizione nella gestione assicurativa degli esercenti attività commerciali di cui alla legge 22 luglio 1966, n. 613, e successive modificazioni ed integrazioni, sussiste per i soggetti che siano in possesso dei seguenti requisiti:

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

204. I familiari coadiutori preposti al punto di vendita devono essere iscritti nell'elenco speciale di cui all'articolo 9 della legge 11 giugno 1971, n. 426.

205. Sono altresì compresi nell'ambito di applicazione dei commi da 185 a 216 i soggetti che esercitano le attività di cui all'articolo 11 della legge 17 maggio 1983, n. 217.

206. L'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti di cui alla legge 22 luglio 1966, n. 613, è estesa ai parenti ed affini entro il terzo grado che non siano compresi nell'ambito di applicazione dell'articolo 3 della predetta legge e che siano in possesso dei requisiti ivi previsti.

207. I soggetti per i quali l'assicurazione per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti degli esercenti attività commerciali diviene obbligatoria per effetto del presente articolo possono chiedere l'iscrizione con effetto retroattivo nei limiti della prescrizione. L'eventuale regolarizzazione del

periodo pregresso comporta il versamento di contributi già previsti per i rispettivi anni di competenza secondo le modalità fissate dal comitato amministratore di cui all'articolo 35 della legge 9 marzo 1989, n. 88. Sull'ammontare del debito contributivo complessivo non sono dovuti oneri accessori, fatti salvi gli interessi legali. Per gli stessi soggetti è ammessa, altresì, la facoltà di riscattare periodi precedenti quelli caduti in prescrizione con i criteri di cui all'articolo 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338.

208. Qualora i soggetti di cui ai precedenti commi esercitino contemporaneamente, anche in un'unica impresa, varie attività autonome assoggettabili a diverse forme di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti, sono iscritti nell'assicurazione prevista per l'attività alla quale gli stessi dedicano personalmente la loro opera professionale in misura prevalente. Spetta all'Istituto nazionale della previdenza sociale decidere sulla iscrizione nell'assicurazione corrispondente all'attività prevalente. Avverso tale decisione, il soggetto interessato può proporre ricorso, entro 90 giorni dalla notifica del provvedimento, al consiglio di amministrazione dell'Istituto, il quale decide in via definitiva, sentiti i comitati amministratori delle rispettive gestioni pensionistiche.

Legge 8 agosto 1995, n. 335

Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare

Art. 2

Armonizzazione

26. A decorrere dal 1° gennaio 1996, sono tenuti all'iscrizione presso una apposita Gestione separata, presso l'INPS, e finalizzata all'estensione dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti, i soggetti che esercitano per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo, di cui al comma 1 dell'articolo 49 del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni ed integrazioni, nonché i titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, di cui al comma 2, lettera a), dell'articolo 49 del medesimo testo unico e gli incaricati alla vendita a domicilio di cui all'articolo 36 della legge 11 giugno 1971, n. 426. Sono esclusi dall'obbligo i soggetti assegnatari di borse di studio, limitatamente alla relativa attività.