

Università di Macerata, Dip. Giurisprudenza.
seminari II semestre a.a. 2021 - 2022

Diritto alla prestazione previdenziale e lavoro autonomo: il *caso* dell'automaticità delle prestazioni.

appunti 27 maggio 2022

prof. Davide Casale

Università di Bologna

Davide Casale

www.unibo.it/docenti/davide.casale

«automaticità»

La locuzione “automaticità” va intesa **in senso non letterale**, dato che per conseguire le prestazioni previdenziali è **indispensabile formulare istanza amministrativa**, peraltro ben circostanziata poiché i relativi versamenti contributivi sono mancati in tutto o in parte. La locuzione “automaticità” delle prestazioni va invece intesa nel senso per cui il requisito contributivo diventa **superfluo qualora sia comprovato l’avvenuto svolgimento di lavoro da cui discendeva l’obbligo contributivo omesso**.

L’automaticità risiede non nel modo in cui il procedimento d’attribuzione della prestazione sociale si avvia, bensì risiede nell’**esonero** di questo procedimento, e quindi del lavoratore, dalla soggezione **all’esito della riscossione** pubblica contro l’obbligato (ossia il datore, nel lavoro subordinato). L’automaticità implica inoltre l’esonero del lavoratore dai **tempi** della riscossione, in quanto garantisce non solo la suppletiva copertura previdenziale pubblica delle lacune contributive, ma anche un anticipo della copertura relativa ai contributi riscossi tardivamente.

«Principio» di automaticità: tappe evolutive

- AUTOMATICA COSTITUZIONE DEL RAPPORTO PREVIDENZIALE
- AUTOMATICITÀ DELLE PRESTAZIONI
 - 1917: Introduzione per gli infortuni in agricoltura.
 - 1935: Generalizzazione per gli infortuni.
 - R.d.l. 636/1939 art. 27: tubercolosi, disoccupazione, nuzialità e natalità.
 - Cod. civ. 1942: art. 2116 c.c.
 - L. 153/1969 e D.L. 267/1972: generalizzazione all'ago ivs, peril diritto e per l'importo.
 - D.lgs. 80/1992 art. 3: ivs anche per i contributi prescritti, se datore fallito.
 - 1997: Corte cost. afferma principio generale.
 - 2015-2017: automaticità maternità e parentali per cococo.

C.c. Art. 2116 Prestazioni

*«Le prestazioni indicate nell'articolo 2114 sono dovute al prestatore di lavoro, **anche quando l'imprenditore non ha versato regolarmente i contributi dovuti alle istituzioni di previdenza e di assistenza, salvo diverse disposizioni delle leggi speciali [o delle norme corporative].***

*Nei casi in cui, secondo tali disposizioni, le istituzioni di previdenza e di assistenza, per mancata o irregolare contribuzione, non sono tenute a corrispondere in tutto o in parte le prestazioni dovute, **l'imprenditore è responsabile del danno che ne deriva al prestatore di lavoro.**»*

D.Lgs. n. 80/1992

Attuazione della direttiva 80/987/CEE in materia di tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro.

Art. 3 (Disposizioni in materia di previdenza obbligatoria)

1. *Nel caso in cui il datore di lavoro sottoposto ad una delle procedure di cui all'art. 1, comma 1, abbia **omesso, in tutto o in parte, di versare i contributi** per l'assicurazione obbligatoria **invalidità, vecchiaia e superstiti** e non possa più versarli per **sopravvenuta prescrizione**, il lavoratore interessato, a condizione che non vi sia stata costituzione della rendita vitalizia ai sensi dell'art. 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338, e il suo credito sia rimasto in tutto o in parte **insoddisfatto** in esito a una delle procedure indicate, **può richiedere al competente istituto di previdenza e assistenza obbligatoria che ai fini del diritto e della misura della prestazione vengano considerati come versati i contributi omessi e prescritti**.*

2. *Per poter conseguire la prestazione di cui al comma 1 il lavoratore è tenuto a fornire all'istituto competente documenti di **data certa** dai quali possa evincersi **l'effettiva esistenza** e la durata del rapporto di lavoro, nonché la misura della retribuzione corrisposta al lavoratore medesimo qualora tale misura sia assunta come base per il calcolo della prestazione pensionistica. Quando non sia possibile fornire la prova della misura della retribuzione si fa riferimento ai minimi salariali previsti dalla contrattazione collettiva nazionale di settore.*

3. *L'istituto ha azione di **regresso** nei confronti del datore di lavoro inadempiente per l'equivalente della riserva matematica che a norma dell'art. 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338, sarebbe stata necessaria per garantire la contribuzione omessa e prescritta.*

4. OMISSIS

R.d.l. n. 636/1939 (come modif nel 1972)

Art. 27

*Il requisito di contribuzione stabilito per il diritto alle prestazioni dell'assicurazione per la **tubercolosi**, dell'assicurazione per la **disoccupazione** e dell'assicurazione per la **nuzialità e la natalità** si intende verificato anche quando i contributi non siano stati effettivamente versati ma risultino dovuti a norma del presente decreto.*

*Il requisito di contribuzione stabilito per il diritto alle prestazioni di vecchiaia, invalidità e superstiti, si intende verificato anche quando i contributi non siano effettivamente versati, ma risultino dovuti nei limiti della prescrizione decennale. Il rapporto di lavoro deve risultare da **documenti o prove certe**.*

*I periodi non coperti da contribuzione di cui al comma precedente sono considerati utili **anche ai fini della determinazione della misura delle pensioni**.*

NB L'art. 40, L. 30 aprile **1969, n. 153**, aveva aggiunto un comma all'art. 27 del R.D.L. Successivamente, l'art. 23-ter D.L. 30 giugno **1972, n. 267**, ha sostituito il citato articolo 40, sicché i commi aggiunti all'art. 27 del R.D.L. sono ora due.

L. 335 1995, art. 2, commi 26-32

L'attenzione del legislatore appare sul lavoratore autonomo

Comma 26

*..sono tenuti all'**iscrizione** presso una apposita Gestione separata
...i **soggetti che esercitano**..*

Comma 27

*I **soggetti tenuti all'iscrizione** prevista dal comma 26 **comunicano**
all'INPS, ...dalla data di inizio dell'attività lavorativa..*

Comma 29

*..Hanno **diritto all'accREDITamento** di tutti i contributi mensili
relativi a ciascun anno solare cui si riferisce il **versamento** i
soggetti **che abbiano corrisposto** un contributo di importo non
inferiore a quello calcolato sul minimale di reddito stabilito
dall'articolo 1, comma 3, della legge 2 agosto 1990, n. 233
MINIMALE IMPONIBILE ARTIGIANI E COMMERCianti*

L. 335 1995, art. 2, commi 26-32

Comma 30

*Con decreto del Ministro del lavoro ...sono definiti le **modalità ed i termini** per il versamento del contributo stesso, prevedendo, **ove** coerente con la natura dell'attività soggetta al contributo, il **riparto del medesimo nella misura di un terzo** a carico dell'iscritto e di **due terzi** a carico del committente dell'attività espletata ai sensi del comma 26.Per i **soggetti che non provvedono** entro i termini stabiliti al pagamento dei contributi ovvero vi provvedono in misura inferiore a quella dovuta, si applicano, a titolo di **sanzione**, le **somme aggiuntive** previste per la gestione previdenziale degli esercenti attività commerciali.*

Comma 31

*Ai **soggetti tenuti all'obbligo contributivo** di cui ai commi 26 e seguenti **si applicano** esclusivamente le disposizioni in materia di **requisiti di accesso e calcolo** del trattamento pensionistico previsti dalla presente legge per i lavoratori iscritti per la prima volta alle forme di previdenza successivamente al 31 dicembre 1995.*

DM D.M. 2 maggio 1996, n. 281

Regolamento recante modalità e termini per il versamento del contributo previsto dall'art. 2, comma 30, della L. 335/1995

Art. 1

- 1. I soggetti ...che corrispondono compensi comunque denominati per le prestazioni inerenti ai rapporti di **collaborazione** coordinata e continuativa ... versano alla gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, un importo pari al ...*
- 2. Il contributo annuo di cui al comma 1 ... è posto per un terzo a carico dell'iscritto alla gestione previdenziale e per due terzi a carico del soggetto che eroga il compenso.*
- 3. Qualora i versamenti effettuati dai soggetti indicati al comma 1 superano il limite di cui al comma 2, l'eccedenza viene contabilizzata dall'INPS come acconto degli eventuali importi dovuti nell'anno successivo. Su richiesta, l'eccedenza è restituita dall'INPS agli aventi diritto maggiorata dell'interesse di cui all'art. 2, comma 1, della legge 5 marzo 1990, n. 45, con decorrenza dal giorno della domanda. Al raggiungimento del predetto limite **ciascun collaboratore comunica ai propri committenti ed all'INPS che non devono essere effettuati ulteriori versamenti**.*

C.c. Art. 2115 Contribuzioni

«Salvo diverse disposizioni della legge [o delle norme corporative], l'imprenditore e il prestatore di lavoro contribuiscono in parti eguali alle istituzioni di previdenza e di assistenza.

***L'imprenditore** è **responsabile** del versamento del contributo, **anche** per la parte che è a carico del **prestatore di lavoro**, salvo il diritto di rivalsa secondo le leggi speciali.*

*È **nullo** qualsiasi patto diretto ad eludere gli obblighi relativi alla previdenza o all'assistenza»*

Legge 218/1952, art. 19:

*Il **datore di lavoro** è **responsabile** del pagamento dei contributi **anche** per la parte a carico del **lavoratore**; qualunque patto in contrario è **nullo**.*

*Il contributo a carico del lavoratore è **trattenuto dal datore di lavoro** sulla retribuzione corrisposta al lavoratore stesso alla scadenza del periodo di paga cui il contributo si riferisce.*

Dottrina antecedente (prevaleva l'idea di estendere, ma secondo percorsi ermeneutici diversi e comunque con autorevoli opinioni contrarie)

- CANAVESI G., Effettività della tutela previdenziale delle collaborazioni coordinate e continuative e principio di automaticità delle prestazioni, in Arg. dir. lav., 2008, 56 ss; CANAVESI G., L'automaticità delle prestazioni previdenziali per i lavoratori a progetto. Dalla giurisprudenza un segnale importante, ma insufficiente, in Riv. It. Dir. Lav., 2014, II, 439 ss.;
- CAPURSO P., Il diritto del lavoratore alla integrità contributiva, in Inf. Prev., 2007, 551.
- CAZZOLA G., C'è un giudice anche a Bergamo, 2014, in www.bollettinoadapt.it/ce-un-giudice-anche-a-bergamo, il quale inoltre segnala una serie di passate iniziative parlamentari volte ad esplicitare l'applicazione dell'automaticità agli iscritti alla gestione separata non titolari di partita iva, le quali però non hanno avuto successo;
- CINELLI M., Positività e incongruenze della «quarta gestione» INPS, in RDSS, 2014, 311
- CROCE A., L'applicazione del principio di automaticità delle prestazioni ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa e a progetto, 2014, in <http://giustiziacivile.com>;
- D'ONGHIA M., Automaticità delle prestazioni e lavoro parasubordinato: un eloquente riconoscimento giurisprudenziale, in Arg. Dir. Lav., 2014, 1124;
- DAL MASO S., Il principio di automaticità delle prestazioni: un quadro in piena evoluzione, in Lav. Prev. Oggi, 2016, 15 ss.;
- FABBRIZIO C., Ancora sull'estensione del principio di automaticità delle prestazioni ai lavoratori parasubordinati, in Riv. Dir. Sic. Soc., 2015, 835 ss.
- MESITI, I limiti soggettivi di applicazione del principio di automatismo, in LG, 2017, 8-9
- MISCIONE M., Artt. 2116 cit., 401.
- NICOLINI C.A., Ma davvero i collaboratori cit., 289 ss., il quale ritiene che si tratti di un problema reale che però non può essere risolto in via interpretativa;
- NUZZO V., Il principio di automaticità delle prestazioni previdenziali e il lavoro a progetto: considerazioni sull'estensione delle tutele della subordinazione al lavoro coordinato e continuativo, in Dir. Rel. Ind., 2014, 75 ss.;
- OLIVELLI F., Sull'applicabilità del principio di automaticità delle prestazioni anche ai collaboratori a progetto, in Giur. It., 2014, 2803.
- SGROI A., Il principio di automatismo: applicazioni e letture della giurisprudenza di merito, in Labor, 2019 638
- TERZAGO G., Rapporto giuridico previdenziale ed automaticità delle prestazioni, Giuffrè, Milano, 1971, 55-57 e 74-86.

Giurisprudenza di merito

Contrarie

- App. Brescia, 29 maggio **2014** (m):
no ivs (sent confermata da cass **11431/2021**)
- Trib. Roma, 4 maggio **2017**, n 4120: no dis-coll

Favorevoli (più o meno) all'estensione

- Trib. Latina, 22 settembre **2011**
- Trib. Bergamo, 23 dicembre **2013**, n. 941
- App. Torino 22 maggio **2014** (m)
- App. Milano, 19 ottobre **2015**, n. 653
- App. Milano, 31 gennaio **2017**, n. 32
- Trib. Rovereto, 20 settembre **2018** (m)
- App. Trento, 25 luglio **2019**, n. 79
- App. Roma, 19 febbraio **2019**

Un precedente di legittimità, su maternità cococo

Favorevole all'estensione è Cass. 20 marzo 2017, n. 7120: doverosità del computo [ante jobs act] dei **versamenti tardivi** ai fini dell'indennità di maternità delle collaboratrici (e come obiter dictum anche per la dis-coll):

*«si discute di rapporti di lavoro contrassegnati da una condizione di **sottoprotezione analoga** a quella dei lavoratori subordinati (come emerge sotto vari profili regolati dall'ordinamento, a partire dall'articolo 409 c.p.c., n. 3, a proposito dei quali si coniò la definizione di parasubordinazione); e che, in particolare per l'aspetto che qui rileva, i collaboratori coordinati e continuativi sono lavoratori autonomi per i quali **la contribuzione previdenziale viene versata dal committente** (come avviene per il datore nel rapporto di lavoro dipendente); che pertanto il ritardo ed il mancato versamento contributivo da parte del terzo rischierebbe di compromettere **diritti coperti da sicuro fondamento costituzionale** ai sensi degli articoli 3, 31 e 37 Cost.».*

Una premessa:

la questione non dovrebbe riguardare gli ETERO-organizzati

D.lgs. 81/2015 Art. 2. Collaborazioni **organizzate** dal committente

*1. A far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato **anche** ai rapporti di **collaborazione** che si concretano in prestazioni di lavoro **prevalentemente** personali, **continuative** e le cui **modalità** di esecuzione sono **organizzate** dal committente. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano **anche** qualora le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante **piattaforme anche digitali**.*

OMISSIS

4. La disposizione di cui al comma 1 non trova applicazione nei confronti delle pubbliche amministrazioni.

Vedasi **Cass. 1663/2020** sui riders

Corte cost. 374/1997

*«il principio **generale**, espresso dall'art. 2116 del codice civile (non a caso inserito fra le pochissime disposizioni codicistiche in materia di previdenza e assistenza obbligatorie), ed espressamente ribadito, con riguardo alla assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, vecchiaia e superstiti, dall'art. 27, secondo comma, [del r.d.l. n. 636/1939, come riscritto nel 1972], è quello secondo cui le prestazioni spettano al lavoratore anche quando i contributi dovuti non siano stati effettivamente versati».*

Contrariamente al presupposto assunto dal pretore remittente, questo principio trova applicazione non già solo in quanto il sistema delle leggi speciali vi si adegui, ma, come si esprime l'art. 2116 c.c., «**salvo diverse disposizioni delle leggi speciali**». Secondo la Consulta può ritenersi sussistente una deroga all'automaticità «**solo in presenza di una esplicita disposizione in tal senso**».

L'automaticità costituisce una «**fondamentale garanzia**» per il lavoratore assicurato, intesa a non far ricadere su di lui il rischio di eventuali inadempimenti del datore in ordine agli obblighi contributivi, e rappresenta perciò un «**logico corollario della finalità di protezione sociale inerente ai sistemi di assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti**».

La Corte non solo ribalta il rapporto tra regola ed eccezione, ma anche risulta così **necessario giustificare, in termini costituzionali, ogni eccezione al principio** d'automaticità che venga prevista dalla legge, fermo restando che questa sentenza NON RIGUARDA GLI AUTONOMI.

SEGUE Automaticità è regola generale (perlomeno per i subordinati)

Cass. 22 giugno 2017, n. 15589,

La disciplina dell'automaticità delle prestazioni IVS non ha rilievo paradigmatico generale, bensì è una eccezione all'art. 2116, comma 1, c.c. (cosicché, nella specie, tale **limite temporale dell'automaticità** è stato dichiarato **inapplicabile** alle prestazioni del **fondo di garanzia** dell'Inps per il pagamento del tfr e delle ultime tre mensilità insoluti).

Corte cost. n. 36/2000

ha dichiarato l'inammissibilità di un quesito referendario abrogativo del monopolio assicurativo dell'Inail, ritenendo che la «***copertura generale ed indipendente dall'effettivo pagamento dei contributi***» rilevi ai fini dell'art. 38 Cost. e che questo «***punto essenziale dell'attuale disciplina non è di per sé compatibile con un regime nel quale la copertura assicurativa venga affidata alla libera contrattazione fra singoli datori di lavoro e compagnie private operanti in regime di concorrenza, quanto meno senza l'introduzione di ulteriori meccanismi di garanzia***» che solo un intervento legislativo potrebbe creare.

INAIL

DPR 1124/1965 art. 67.

*Gli **assicurati** hanno diritto alle prestazioni da parte dell'Istituto assicuratore anche nel caso in cui il **datore** di lavoro **non abbia** adempiuto agli obblighi stabiliti nel presente titolo.*

L. 449/1997, art. 59, comma 19.

*L'articolo 67 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1965, n. 1124, **non** trova applicazione nei confronti dei lavoratori **autonomi**.*

Ma l'INAIL comunque offre tutela: Circolari Inail 7.5.1998, n. 30 (confermata dalla circ 11.4.2000, n. 32):

*«la norma di che trattasi non modifica il diritto alla tutela assicurativa nei confronti del lavoratore autonomo, ma condiziona la esecutività del diritto stesso alla regolarità contributiva. Ne consegue la sospensione dell'avvio del **pagamento delle prestazioni se e fino a quando** non ricorra la condizione richiesta.*

segue INAIL

Circolari Inail 7.5.1998, n. 30 (e circ 11.4.2000, n. 32 per i parasubordinati)

*In considerazione della "ratio" della norma in esame, la non operatività del principio dell'automaticità delle prestazioni da essa sancita trova applicazione **soltanto nei casi di identità fra soggetto assicurato, infortunatosi o che abbia contratto malattia professionale, e "soggetto assicurante"**.*

*Rimangono pertanto esclusi dal campo di applicazione della norma, ad esempio, i lavoratori associati in società o cooperative, rivestendo tali organismi la veste di "soggetto assicurante"; **i familiari coadiuvanti il titolare dell'azienda artigiana, ecc..***

Nel settore agricolo, si ricorda che gli obbligati per legge al versamento all'INPS delle quote capitarie INAIL sono il coltivatore diretto, che versa per sé e per i componenti il nucleo familiare costituente la forza lavoro, ed il concedente il fondo in mezzadria o in colonia, che versa per il mezzadro, il colono ed i componenti i rispettivi nuclei familiari, con diritto di rivalsa nei confronti del colono e del mezzadro.

*Sono pertanto esclusi dal campo di applicazione della norma i **componenti il nucleo familiare del coltivatore diretto nonché il colono, il mezzadro ed i loro familiari**. E' ovviamente "estraneo" alla materia qui in esame il "concedente", in quanto persona non assicurata.*

*Per quanto riguarda i **superstiti** di lavoratori autonomi, ferma restando, secondo le norme del diritto successorio, l'obbligazione dei medesimi verso l'istituto, se ed in quanto **eredi**, derivante dalla situazione debitoria dei loro de cuius, il conseguimento delle prestazioni di legge, inerendo ad un diritto "proprio" e non "ereditario", non può essere subordinato all'adempimento di detta obbligazione.*

Inoltre «Il principio di automaticità delle prestazioni, invece, non si applica agli infortuni in ambito domestico, per i quali il diritto decorre dal giorno successivo alla data del pagamento del premio». <https://www.inail.it/cs/internet/attivita/prestazioni.html> 08/01/2021

Autoresponsabilità degli autonomi (puri).

Es. cass. 11431 che cita: **Cass.** nn. 18830 del 2004, 6340 del 2005, 23164 del 2007: *«tale esclusione non può essere ritenuta irragionevole, dal momento che nel rapporto tra lavoratore autonomo ed ente previdenziale l'obbligazione contributiva grava sullo stesso lavoratore al quale compete il diritto alle prestazioni, il quale, coerentemente, **non può che subire le conseguenze pregiudizievoli del proprio inadempimento**»*

Argomento a contrario:

inapplicabilità ai cococo della **autoresponsabilità**
..salvo argomentare che sia un debito loro..

Assimilazione ai subordinati per altri aspetti

Obiter dictum in Cass. 26 agosto 2003, n. 12517, che ha **assimilato, per altri aspetti**, la disciplina previdenziale del lavoro autonomo a quella del lavoro subordinato, in particolare in tema di **decorrenza della prescrizione**, affermando:

*«**Tanto più** la conclusione proposta s'impone se la contribuzione, totalmente o parzialmente omessa, debba essere versata dal committente (quale l'Azienda sanitaria ricorrente) all'ente previdenziale competente (quale, nella specie, l'Enpam) – con evidente parallelismo, rispetto al rapporto di lavoro subordinato – anziché, come di regola, dallo stesso lavoratore autonomo (o dal professionista)»*

Sentenza secondo cui il diritto al **risarcimento del danno per omessa o irregolare** contribuzione previdenziale sorge nel momento in cui si verifica il duplice presupposto dell'inadempienza contributiva e della **perdita totale o parziale della** prestazione previdenziale, con la conseguenza che **solo da tale momento decorre la prescrizione ordinaria decennale**, di cui all'art. 2946 c.c., sia che si tratti di lavoratore **subordinato** sia che, come nel caso di specie, si tratti di lavoratore **parasubordinato**: nella specie si trattava di un **medico specialista convenzionato**, rispetto al quale la committente Usl aveva l'obbligo di versare i contributi all'ente previdenziale competente.

Aliquote contributive

[Circolare Inps n° 25 del 11-02-2022](#) [Gestione separata](#)

Allineamento

delle aliquote contributive dei cococo al **35,03%**
(33,00 + 0,50+0,22+1,31 Malattia, maternità, ANF, DIS-COLL)

alle aliquote dei dipendenti

ma non alle aliquote professionisti che è al **26,23%**
(25,00 IVS + 0,72 aliquota aggiuntiva + 0,51 ISCRO)

Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit?

Automaticità prestazioni genitorialità cococo

D.lgs. 151/2001 Art. 64-ter. Automaticità delle prestazioni (inserito nel **2015**)

Comma 1. *I lavoratori e le lavoratrici iscritti alla gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, non iscritti ad altre forme obbligatorie, **hanno diritto** all'indennità di maternità **anche in caso di mancato versamento** alla gestione dei relativi contributi previdenziali **da parte del committente.***

L. 81/**2017** art. 8 comma 6:

*Il trattamento economico per i periodi di **congedo parentale** fruiti entro il primo anno di vita del bambino **è corrisposto, a prescindere dal requisito contributivo** di cui al comma 5, anche alle lavoratrici ed ai lavoratori di cui al comma 4 [iscritti alla Gestione separata non titolari di pensione e non iscritti ad altre forme previdenziali obbligatorie, tenuti al versamento della contribuzione maggiorata] **che abbiano titolo all'indennità di maternità o paternità. In tale caso, l'indennità è calcolata in misura pari al 30 per cento del reddito preso a riferimento per la corresponsione dell'indennità di maternità o paternità.***

Stesso reato di omesso versamento ritenute (quindi stesso interesse pubblicistico)

L. 183/2010, art. 39 Obbligo di versamento delle ritenute previdenziali

1. *L'omesso versamento, nelle forme e nei termini di legge, delle ritenute previdenziali e assistenziali operate dal committente sui compensi dei lavoratori a progetto e dei titolari di collaborazioni coordinate e continuative iscritti alla gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, configura le ipotesi di cui ai commi 1-bis, 1-ter e 1-quater dell'articolo 2 del decreto-legge 12 settembre 1983, n. 463, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 novembre 1983, n. 638.*

Corte cost n. 18/1995

(confermata da Corte cost. ord.n. 21/2001)

interpretativa di rigetto della Consulta del 1995 che ha dichiarato come **unica costituzionalmente** ammissibile la lettura secondo cui la disciplina dell'art. 13 della l. n. 1338/1962 sulla rendita vitalizia, sostitutiva della contribuzione prescritta, può essere azionata **anche dai familiari coadiuvanti di imprese artigiane**. Per costoro, per definizione non subordinati sul piano tecnico-giuridico, la contribuzione è versata periodicamente dall'artigiano titolare, sulla base di quanto quest'ultimo indica come quota di reddito di pertinenza di ciascuno sulla base degli accordi e delle regole di legge. Sicché essi possono subire le conseguenze negative di un'omissione altrui: come ha osservato la Consulta, la logica **protettiva va estesa «al rapporto fra titolare dell'impresa e collaboratore familiare, che vede pur sempre due soggetti, il primo dei quali tenuto a comportamenti per la tutela assicurativa» del secondo**

SEGUE Corte cost n. 18/1995

su cui **circolare INPS 101/2010** :

*«Si ritiene, pertanto, che **la facoltà di costituzione di rendita vitalizia sia estensibile a tutti coloro che, essendo soggetti al regime di assicurazione obbligatoria nella Gestione Separata di cui alla legge 8 agosto 1995, n. 335, non siano però obbligati al versamento diretto della contribuzione, essendo la propria quota trattenuta dal committente/associante e versata direttamente da quest'ultimo. Tale situazione si verifica non solo per le attività di collaborazione di cui all'art. 50, comma 1, lett. c bis) del testo unico delle imposte sui redditi (approvato con d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917), ma anche per le altre attività in ogni caso soggette al regime di assicurazione obbligatoria nella Gestione Separata di cui alla legge n. 335/1995, anche in forza di successive disposizioni, per le quali l'onere del versamento della relativa contribuzione sia a carico del committente/associante (tale situazione si verifica, ad esempio, anche per il lavoro autonomo occasionale, in forza di quanto previsto dall'ultimo periodo dell'articolo 44, comma 2, del decreto-legge 30 settembre 2003 n. 269, convertito, con modificazioni, in legge 24 novembre 2003, n. 326). Viceversa, il beneficio non potrà essere concesso, analogamente a quanto previsto per i titolari d'impresa, ove il destinatario della tutela previdenziale sia tenuto personalmente al versamento contributivo, come accade per i professionisti senza cassa».***

Differenza ragionevole tra cococo e autonomi puri

Cass. 27 giugno 2002, n. 9408

Perfetta legittimità e ragionevolezza della mancanza, per gli autonomi (puri), di meccanismi legali riparatori dell'inderogabilità degli effetti estintivi della prescrizione della contribuzione, ossia la **rendita vitalizia sostitutiva**, e il diritto al **risarcimento del danno** da esercitare contro il datore ex art. 2116, comma 2, c.c.: secondo la Cassazione tale mancanza **non lede il principio di uguaglianza** «*in considerazione della **diversità** di situazioni sussistente tra il dipendente che perde benefici previdenziali a causa delle omissioni contributive del datore di lavoro, ed il professionista che omette per un periodo della sua vita professionale di versare i contributi e successivamente intende recuperare i benefici perduti trasferendo sull'assicuratore, almeno in parte, il costo*» dell'operazione.

Assimilazione ai dipendenti anche a fini fiscali

TUIR dpr 917/1986, art. 50, comma 1, lett c-bis:

c-bis) le somme e i valori in genere, a qualunque titolo percepiti nel periodo d'imposta, anche sotto forma di erogazioni liberali, in relazione agli uffici di amministratore, sindaco o revisore di società, associazioni e altri enti con o senza personalità giuridica, alla collaborazione a giornali, riviste, enciclopedie e simili, alla partecipazione a collegi e commissioni, nonché quelli percepiti in relazione ad altri rapporti di collaborazione aventi per oggetto la prestazione di attività svolte senza vincolo di subordinazione a favore di un determinato soggetto nel quadro di un rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita, sempreché gli uffici o le collaborazioni non rientrino nei compiti istituzionali compresi nell'attività di lavoro dipendente di cui all'articolo 46, comma 1 (331), concernente redditi di lavoro dipendente, o nell'oggetto dell'arte o professione di cui all'articolo 49, comma 1 (332), concernente redditi di lavoro autonomo, esercitate dal contribuente;

Per i cococo i contributi devono esser pagati dal committente

Cass. 9 luglio 2021, n. 19586

*Per i **collaboratori coordinati e continuativi delle pubbliche amministrazioni**, l'obbligo contributivo di iscrizione alla gestione separata, ai sensi dell'art. 2, **comma 26**, della l. n. 335 del 1995, va verificato alla luce dell'art. 50, comma 1, lett. c-bis, del d.P.R. n. 917 del 1986, cui fa riferimento il citato comma 26, che prevede, ai fini fiscali, **l'assimilazione ai redditi da lavoro dipendente** di quelli derivanti dallo svolgimento di rapporti di collaborazione con determinate caratteristiche, ossia la prestazione di attività in assenza di vincolo di subordinazione a favore di un determinato soggetto, nell'ambito di un rapporto unitario e continuativo, senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita (Nella specie, relativa ad alcuni collaboratori **addetti a vari servizi comunali**, la S.C. ha **confermato** la sentenza di appello che aveva ritenuto **sussistente l'obbligo di versamento dei contributi a carico del Comune**, stante l'apprezzabile durata del rapporto, l'assenza di organizzazione autonoma in capo al collaboratore, l'uso di materiali del committente e la percezione, a cadenza periodica, di un compenso in misura predeterminata)*

Lacune contributive dei dipendenti e collaboratori autonomi di p.a.

L. 335/1995 Art. 3

comma 10-bis. *Per le gestioni previdenziali **esclusive e per i fondi per i trattamenti di previdenza, i trattamenti di fine rapporto e i trattamenti di fine servizio amministrati dall'INPS cui sono iscritti i lavoratori dipendenti delle amministrazioni pubbliche** di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, i **termini di prescrizione di cui ai commi 9 e 10, riferiti agli obblighi** relativi alle contribuzioni di previdenza e di assistenza sociale obbligatoria afferenti ai periodi di competenza fino al 31 dicembre 2017, non si applicano fino al 31 dicembre 2022, fatti salvi gli effetti di provvedimenti giurisdizionali passati in giudicato nonché il diritto **all'integrale trattamento pensionistico del lavoratore.** (86)*

comma 10-ter. *Le **pubbliche amministrazioni** di cui al decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in deroga ai commi 9 e 10, sono **tenute a dichiarare e ad adempiere, fino al 31 dicembre 2022,** agli obblighi relativi alla contribuzione di previdenza e di assistenza sociale obbligatoria dovuta alla **Gestione separata di cui all'articolo 2, commi 26** e seguenti, della legge 8 agosto 1995, n. 335, in relazione ai compensi erogati per i rapporti di **collaborazione coordinata e continuativa** e figure assimilate. Sono fatti salvi gli effetti di provvedimenti giurisdizionali passati in giudicato. (88)*

Spunti dalla giurisprudenza tributaria

TEMATICHE DIVERSE, MA FORSE DESUMIBILE QUALCHE ARGOMENTO A CONTRARIO

Cass. civ. Sez. V, Ord., (ud. 28-01-2021) 27-04-2021, n. 11050

*In tema di rimborso delle imposte sui redditi, ai sensi dell'art. 38 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, sono **legittimati** a richiedere all'Amministrazione finanziaria il rimborso della somma non dovuta e ad impugnare l'eventuale rifiuto dinanzi al giudice tributario **sia il soggetto che ha effettuato il versamento** (c.d. "sostituto d'imposta"), **sia il percipiente delle somme assoggettate a ritenuta** (c.d. "sostituito").*

*La domanda di rimborso ai sensi dell'art. 9, comma 17 della L. 27 dicembre 2002 n. 289, riguardante la definizione automatica della posizione fiscale relativa agli anni 1990, 1991, e 1992 a favore dei **soggetti colpiti dal sisma** del 13 e 16 dicembre 1990 che ha interessato le province di Catania, Ragusa e Siracusa, può essere proposta **soltanto dal soggetto passivo in senso sostanziale, unico legittimato, e non anche dal sostituto d'imposta**, trattandosi di sanatoria volta a indennizzare i soggetti coinvolti in eventi calamitosi. Il lavoratore, che si identifica con il contribuente, vanta e può esercitare il diritto al rimborso delle somme indebitamente ritenute alla fonte e versate dal datore di lavoro, restando del tutto indifferente ai fini della spettanza del beneficio la circostanza che la somma, oggetto di richiesta di rimborso, sia stata versata tramite ritenute operate dal sostituto d'imposta.*

Spunti dalla giurisprudenza tributaria

Cass. civ. Sez. **Unite**, Sent., (ud. 26-03-2019) 12-04-2019, n. 10378

*Premesso che la sostituzione e la solidarietà nell'imposta sono istituti distinti, l'art. 64, secondo comma, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, che disciplina il procedimento di accertamento dell'imposta nel caso di sostituzione, dimostra che il **soggetto passivo della stessa rimane il LAVORATORE sostituito**, atteso che al sostituto è soltanto riconosciuta una eccezionale facoltà di intervenire nel procedimento, dal che deriva la fondamentale illazione per cui **il dovere di versamento della ritenuta d'acconto costituisce un'obbligazione autonoma rispetto all'imposta**, e cioè un'obbligazione che la legge ha posto **solamente a carico del sostituto**, a mezzo degli artt. 23 e segg. del citato D.P.R. n. 600/1973 e che trova la sua causa nel **corrispondente obbligo di rivalsa** stabilito dall'art. 64, primo comma, del medesimo decreto, in coerenza con l'art. 35 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, che prevede la **solidarietà soltanto quando il sostituto non abbia versato l'acconto e non siano state operate le ritenute**, con ciò chiaramente **escludendo** che, al di fuori dell'ipotesi di inadempimento del sostituto, il sostituto possa in via solidale essere tenuto al pagamento dell'acconto d'imposta, e venendosi così a confermare l'assunto che **l'autonoma obbligazione di versamento dell'acconto** è stata, dai rammentati artt. 23 e segg. del D.P.R. n. 600/1973, posta **unicamente a carico del DATORE sostituto**.*

Anticipo pensionistico APE: anche ai cococo (solo se?) etero-organizzati

Corte appello Trento 10/06/2021

«...E' poi indiscusso che il ricorrente abbia beneficiato della c.d. "DIS-COLL", prima di chiedere TAPE sociale. Si tratta quindi della situazione di un lavoratore **parasubordinato**, collaboratore a progetto, **del tutto assimilabile ad una rapporto a tempo subordinato**. Già sintomatica è la previsione di questa DIS-COLL nel Job Act, quale prestazione di disoccupazione mensile a favore dei collaboratori coordinati e continuativi anche a progetto, cioè **figure non sic et simpliciter assimilabili a lavoratori autonomi**, i quali non godono di alcun assegno assistenziale per il caso di mancata occupazione. L'indennità di disoccupazione mensile "DIS-COLL" è una prestazione a sostegno dei collaboratori coordinati e continuativi, anche a progetto, assegnisti di ricerca e dottorandi di ricerca con borsa di studio che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione (articolo 15, decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 22), e che sono iscritti in via esclusiva alla Gestione Separata presso l'INPS. Evidentemente **lo Stato ha ritenuto che anche questi prestatori necessitassero di assistenza e protezione secondo lo stesso sistema ispiratore della previdenza sociale**. La giurisprudenza di merito (citata dall'appellato), pur senza la necessità di pervenire ad una dichiarazione di incostituzionalità per irragionevolezza della norma, è orientata ad una interpretazione estensiva dell'art. 2116 CC, equiparando i collaboratori ai lavoratori subordinati trattandosi di situazioni oggettivamente simili: i soggetti che si trovano o possono trovarsi in **condizioni socio-economiche comparabili a quelle dei lavoratori subordinati**, esposti al rischio di perdita involontaria del posto di lavoro. La formulazione letterale della disposizione, che fa riferimento a una delle forme tipiche del rapporto di lavoro subordinato, ossia il licenziamento, non può essere considerata di per se stessa ostativa, **essendo il recesso del committente del tutto analogo - quanto a presupposti ed effetti - al licenziamento**, ed essendo le dimissioni per giusta causa istituto che ricorre anche nei contratti di collaborazione....»

Alcuni argomenti **CONTRO** l'estensione.

- L'art. 2116 c.c. fu pensato per i subordinati dal **legislatore storico** (ma ante Costituzione).
- Argomenti **letterali** nei commi 26 ss. dell'art. 2 della legge Dini (alcuni invero ambigui).
- Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit.
- Potenziali effetti finanziari negativi sulle **casse pubbliche** (ma in una gestione Inps in attivo..)

Cass. Sez. lav., 30 aprile 2021, n. 11430 e 11431

Pres. Manna – Rel. Cavallaro (P.M. Visonà, difforme: rimessione alla Corte Costituzionale o in subordine ammettere automaticità)

È inapplicabile ai soggetti titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa iscritti alla Gestione separata INPS il principio di automaticità delle prestazioni ex art. 2116, 1º comma, c.c., mancandone il presupposto di operatività dell'esclusiva responsabilità del committente per il debito contributivo.

Così anche: Cass. Sez. lav, Ord., 17-03-**2022**, n. 8789 Pres. Berrino, Rel. Calafiore

Segue. Cass. 11430/2021

Novità assoluta d'impostazione rispetto al dibattito pregresso:

- Quota di un terzo a carico del lavoratore, non solo come rivalsa bensì **restando il lavoratore come debitore unico.**
- Quota di due terzi in capo al committente però solo come accollo privativo ex lege della parte di contributo posta a carico del committente, nei cui confronti soltanto l'ente potrebbe agire.

Il regolamento non è abilitato a derogare al “riparto” quindi non può aver reso committente l'unico debitore dell'ente previdenziale. Pertanto ‘la disposizione regolamentare va interpretata come recante una mera delegazione legale di pagamento con effetto liberatorio per il lavoratore per la quota di contributo rimasta a carico del lavoratore stesso ovvero una semplificazione delle modalità di riscossione del contributo che nulla immuta rispetto ai soggetti che debbono ritenersi titolari del lato passivo dell'obbligazione contributiva.

Segue. Cass. 11430/2021

«...individuare, in armonia con la caratteristica **indivisibilità dell'obbligazione contributiva** (già riconosciuta da risalente giurisprudenza di questa Corte e specificamente ribadita da Cass. n. 8982 del 1995), uno strumento giuridico che **consenta al prestatore iscritto alla Gestione separata di rinunciare all'effetto liberatorio dell'accollo ex lege** di quella parte del contributo in capo al committente che sia rimasto **inadempiente**. Reputa il Collegio che tale strumento sia rinvenibile nella disposizione di cui all'art. 1236 c.c., precisamente nella parte in cui attribuisce alla **dichiarazione del debitore di non voler profittare della remissione** del debito l'effetto di impedire l'estinzione dell'obbligazione, ove sia comunicata al creditore "in un congruo termine". Giusta l'indicazione di un'autorevole dottrina, la disposizione in esame va infatti considerata come applicazione, al particolare istituto della remissione del debito, di un **principio più generale, che consiste nella tutela dell'interesse del debitore all'adempimento personale e alla liberazione mediante adempimento**»

Segue. Cass. 11430/2021

«... "in un **congruo termine**" (che **logicamente** va individuato nel termine di **prescrizione** dei contributi dovuti alla Gestione separata), egli possa dichiarare all'INPS di rinunciare all'effetto privativo dell'accollo ex lege disposto in suo favore dalla L. n. 335 del 1995, art. 2, comma 30 e di assumere in proprio il debito relativo alla parte del contributo accollata al suo committente, salvo ovviamente **rivalersi** nei confronti di costui per i danni.

Tale possibilità va concepita come alternativa al **risarcimento dei danni ex art. 2116 c.c.**, comma 2, che pure deve riconoscersi al collaboratore qualora il committente abbia ommesso il pagamento dei contributi dovuti; ed eventualmente tramite l'azione di cui alla L. n. 1338 del 1962, art. 13, trattandosi di disposizione che - come più volte riconosciuto da questa Corte di legittimità, sulla scorta dell'indicazione di Corte Cost. n. 18 del 1995 - possiede quei **connotati di generalità e astrattezza tali da consentirne l'applicazione a tutte le categorie di lavoratori non abilitati al versamento diretto** dei contributi, ma sottoposti a tal fine alle determinazioni di altri soggetti (così, specialmente, Cass. nn. 8112 del 1999, 14393 del 2000, 8089 del 2001, 4832 del 2002). E ciò perchè **l'indubbio parallelismo** che in casi del genere ricorre tra lavoratori subordinati e lavoratori autonomi può bensì legittimare l'estensione ai lavoratori autonomi, che non abbiano il dominio pieno del rapporto contributivo, delle azioni risarcitorie previste dall'art. 2116 c.c., comma 2 c, a garanzia dei lavoratori subordinati, ma **non anche, in difetto di un'espressa previsione di legge** (quale ad es. il D.Lgs. n. 151 del 2001, art. 64-ter), del principio di automaticità delle prestazioni, che nemmeno per questi ultimi ha una valenza generale, ben potendo il **legislatore** stabilirvi eccezioni (così Corte Cost. n. 374 del 1997, cit.).»