

Civile Ord. Sez. L Num. 9803 Anno 2020

Presidente: BERRINO UMBERTO

Relatore: CALAFIORE DANIELA

Data pubblicazione: 26/05/2020

ORDINANZA

sul ricorso 15977-2014 proposto da: ****

- ricorrente -

contro

CASSA EDILE DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI BOLZANO, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEGLI SCIPIONI 288, presso lo studio dell'avvocato MICHELA REGGIO D'ACI, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato ALESSANDRO FABBRINI;

- controricorrente -

nonchè contro: ****

- intimata -

avverso la sentenza n. 57/2013 della CORTE D'APPELLO DI TRENTO SEZ. DIST. DI BOLZANO, depositata il 20/12/2013 R.G.N. 52/2011;

il P.M. ha depositato conclusioni scritte.

Rilevato che

si controverte dell'obbligo di iscrizione e contribuzione presso la Cassa Edile di Bolzano della società **** s.r.l. che ha adito il Tribunale di Bolzano per far accertare l'insussistenza di tale obbligo con condanna alla restituzione dei contributi versati;

ciò sulla base della considerazione che l'attività svolta (esecuzione in regime d'appalto per conto dell'appaltatrice **** s.p.a. - chiamata in causa da Cassa Edile di Bolzano quale obbligata solidale - dell'attività di montaggio e smontaggio dei ponteggi nel cantiere inerente ai lavori di ordinaria manutenzione della galleria e del viadotto ****) non poteva fondare l'obbligo predetto in quanto la società era classificata come commerciale presso la Camera di commercio di Vicenza con il codice 7732 e così anche ai fini previdenziali presso l'INPS la stessa applicava nei confronti dei propri dipendenti il contratto collettivo del settore commercio;

la Corte d'appello di Trento, Sez. Dist. Bolzano, confermando la sentenza di primo grado di rigetto della domanda, in ragione della natura edile dei lavori svolti dalla ricorrente e dalla sussistenza del vincolo di solidarietà in capo alla **** s.p.a., ha rigettato l'impugnazione proposta da **** sulla base di quanto segue:

1) non poteva porsi alcun automatismo tra il codice assegnato dagli enti previdenziali, secondo astratte previsioni tipologiche, ed il concreto accertamento dell'attività svolta, che dai riscontri documentali in atto, doveva ritenersi appartenente all'area dell'edilizia (progettazione, smontaggio e manutenzione e riparazione di ponteggi);

2) l'art. 49 della l. n. 88 del 1989 induceva a ritenere che rientrasse nell'attività edile anche l'attività ad essa accessoria o ausiliaria quale quella svolta da ****;

3) doveva, altresì, darsi rilevanza all'art. 118 d.lgs. n. 163 del 2006 (cod. appalti) che, nel disciplinare il sub appalto, obbliga l'affidatario ad osservare il c.c.n.I relativo al settore ed alla zona nella quale

si eseguono le prestazioni; ciò in relazione al contenuto del contratto di sub appalto del 10.8.2009 ed alla generale indicazione dell'appartenenza all'area del CCNL delle imprese edili delle opere provvisoriale di ogni genere, oggetto dell'attività svolta dalla ricorrente come risultante dalla modulistica dalla stessa compilata ove si riferiva pure dell'utilizzo di manodopera nei lavori oggetto d'appalto per il 180%;

4) del tutto irrilevante, una volta accertato quanto sopra, era la nota INAIL del 29 gennaio 2010 che si basava sulle mere classificazioni tipologiche e non sul concreto atteggiarsi del contenuto dell'appalto, così come la nota dell'Inps del 10.3.2009 o l'esito degli accertamenti dell'Ufficio ispettivo del lavoro della Provincia di Trento giacché lo stesso riguardava altro appalto;

la memoria di costituzione di ***** s.p.a.- contenente la richiesta di estromissione dal giudizio, configurava un appello incidentale mai notificato e, quindi, improcedibile;

avverso tale sentenza, ricorre per cassazione ***** s.r.l. sulla base di due motivi:

1) violazione dell'art. 29 d.l. n. 244 del 1995 conv. in l. n. 341 del 1995, dell'art. 49 l. n. 88 del 1989 con riguardo all'art. 118 d.lgs. n. 163 del 2006 in ragione del fatto che l'obbligo di iscriversi alla Cassa edile sarebbe limitato ai datori di lavoro soggetti all'applicazione del c.c.n.l. in virtù del citato art. 29 che prevede l'obbligo dei datori di lavoro, individuati dai codici ISTAT da 45.1 a 45.2, di versare la contribuzione commisurata ad un numero di ore settimanali non inferiore all'orario di lavoro normale stabilito dai cc.nn. stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative sul territorio nazionale e dai relativi accordi integrativi territoriali di integrazione, con esclusione delle voci ivi indicate, senza alcuna possibilità di accertare in concreto lo svolgimento di attività edilizia;

2) omesso esame circa fatti decisivi per il giudizio che si ravvisano in diversi documenti acquisiti agli atti dai quali emergerebbe una percentuale di manodopera inferiore a quella tenuta in considerazione dalla Corte territoriale;

resiste Cassa Edile con controricorso illustrato da memoria;

considerato che

il primo motivo è infondato;

la ricorrente deduce la violazione delle disposizioni sopra riportate in ragione, essenzialmente, di una lettura della sentenza di questa Corte di cassazione n. 17316 del 2003 dalla quale ricava la sussistenza di una regola applicativa secondo la quale l'obbligo di iscrizione alla Cassa edile esiste solo per le imprese che, ai sensi dell'art. 29 d.l. n. 244 del 1995, sono indicate dai codici Istat da 45.1 a 45.45.2. e da tale regola, essendo il proprio codice Istat 71.32, fa derivare il fondamento della propria pretesa a non essere considerata soggetta all'obbligo di iscrizione dei propri lavoratori alla Cassa edile;

la tesi non è condivisibile e non coglie pienamente né la ratio decidendi sottesa alla sentenza impugnata, né quella della sentenza di questa Corte di cassazione n. 17316 del 2003;

in particolare, va osservato che con quest'ultima sentenza questa Corte di cassazione ha affrontato la questione, differente rispetto alla presente, della corretta individuazione delle imprese edili destinatarie degli sgravi contributivi e della fiscalizzazione degli oneri sociali (ai sensi dell'art. 6 D.L. n. 383 del 1989 conv. nella L. n. 389 del 1989), in ipotesi di datore di lavoro che ne aveva beneficiato senza aver iscritto i propri dipendenti alla Cassa Edile, non provvedendo agli accantonamenti presso la stessa e versando, invece, su conti individuali quanto agli stessi dovuto per ferie, festività, mensilità aggiuntive ecc.; in tale contesto si è affermato il principio, espresso dalla massima ufficiale, secondo il quale l'art. 29 del decreto - legge 23 giugno 1995, n. 244, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1995, n. 341, il quale detta criteri per la determinazione della retribuzione minima

imponibile, si applica ai datori di lavoro esercenti attività edili, anche se in economia, indicati dai codici ISTAT da 45.1 a 45.45.2., i quali sono tenuti alla iscrizione alla Cassa edile e per i quali soltanto è prevista, ai sensi del comma terzo, la perdita degli sgravi contributivi e della fiscalizzazione degli oneri sociali per i lavoratori non denunciati alla Cassa edile. Ne consegue che, avendo il legislatore prescelto il criterio della tipologia tassativa dei datori di lavoro tenuti alla iscrizione alla cassa, non hanno alcun rilievo, ai fini di tale obbligo, né la vincolatività del contratto collettivo nazionale, per appartenenza alle associazioni sindacali che lo hanno sottoscritto, né la spontanea applicazione dello stesso da parte del datore di lavoro. (In applicazione di tale principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata che aveva ritenuto sussistente l'obbligo di una impresa esercente attività di produzione e distribuzione di calcestruzzo prefabbricato alla iscrizione alla cassa in ragione della applicabilità ad essa, per affinità, del contratto collettivo nazionale per gli edili, facendo discendere la perdita degli sgravi contributivi dal mancato assolvimento dell'obbligo suddetto, senza tuttavia accertare se quella impresa appartenesse, per tipologia, a quelle individuate dall'art. 29 del decreto - legge n. 244 del 1995, convertito dalla legge n. 341 del 1995);

dunque, la questione oggetto del presente giudizio relativa all'accertamento dell'obbligo di iscrizione dei dipendenti alla Cassa edile è solo in parte coincidente con quella esaminata dal citato precedente di questa Corte di legittimità;

peraltro, in quella sede e per quanto ora di interesse, si è proceduto a cassare la sentenza impugnata perché la stessa non aveva proceduto ad effettuare in sede giudiziale l'accertamento di effettiva sussumibilità dell'attività dell'impresa fruitrice degli sgravi nell'ambito di quelle indicate nei codici Istat da 45.1 a 45.45.2, accontentandosi di ritenere applicabile il c.c.n.l. per il settore edilizio, e ciò proprio in ragione del principio di necessaria verifica giudiziale della effettiva sussistenza dei caratteri dell'attività d'impresa corrispondenti a tale tipologia di classificazione;

proprio tale accertamento, invece, ha compiuto la Corte d'appello di Bolzano che ha negato che il rapporto tra classificazione amministrativa Istat ed obbligatorietà dell'obbligo di iscrizione dei dipendenti alla Cassa edile sia retto da presunzione assoluta e, ritenendo non corretto l'inquadramento operato dagli istituti previdenziali, ha esaminato la concreta fattispecie oggetto di causa;

in tale contesto, dunque, la Corte territoriale, con valutazione di merito non censurabile in sede di legittimità, ha accertato che gli elementi documentali in atti deponessero per l'inclusione dell'attività svolta dalla società **** nell'ambito edile ed a tal fine ha esaminato la visura camerale e l'oggetto dell'attività sociale ivi indicato al cui interno è indicato il noleggio e lo smontaggio di ponteggi; da ciò ha tratto il convincimento che si tratti di attività ausiliaria a quella edile in quanto realizzatrice di una funzione accessoria che non avrebbe alcuna possibilità di utile applicazione se scissa dalla impresa ausiliata;

andando, poi, all'esame concreto della fattispecie, la sentenza impugnata ha riferito che l'obbligo di iscrizione era riferito all'attività svolta in esecuzione dell'appalto pubblico dei lavori di manutenzione ordinaria per il risanamento di una galleria e di un viadotto autostradali, regolato dall'art. 118 d.lgs. n. 163 del 2006 (Codice degli Appalti) e dal contratto di sub appalto del 10.8.2009, laddove era prevista l'attività < di montaggio e smontaggio di ponteggio standard ... sospeso ... trabatelli su ruote ...carro ponte>; si tratta, dunque, ad avviso della Corte di merito, di sicura attività ausiliaria di quella edile svolta dalla sub appaltante **** s.p.a., anche in ragione della espressa indicazione in tal senso, con la voce <opere provvisoriale> nella premessa ai c.c.n.i. del settore edilizia e della risultanza del modulo datato 24.2.2010 (allegato alla lettera del 4.5.2010 inviata dalla ricorrente all'Autostrada **** s.p.a.) ove l'attività svolta è descritta come <servizio specialistico di montaggio e smontaggio opere provvisoriale ponteggi> ed in considerazione dell'incidenza percentuale della mano d'opera impiegata nel sub appalto pari all'80% dell'importo dei lavori che dimostra la preponderanza del montaggio dei ponteggi rispetto al loro noleggio;

tale analitica valutazione delle complessive risultanze istruttorie sostiene la motivazione che, dunque, non è incorsa nel vizio denunciato di omesso esame di fatti decisivi oggetto di discussione tra le parti; tale motivo di ricorso è peraltro inammissibile in quanto non conforme al canone imposto dall'art. 360, primo comma n. 5, c.p.c. , riformuiato dall'art. 54 dei d.l. n. 83 del 2012, conv. in I. n. 134 del 2012, che introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia); pertanto, l'omesso esame di elementi istruttori (come adombra la ricorrente indicando varia documentazione utile a sostenere la propria Lesi circa l'incidenza della manodopera) non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. n. 27415 del 2018; Cass. SS.UU. n. 8053 del 2014); in definitiva, il ricorso va rigettato e le spese seguono la soccombenza nella misura liquidata in dispositivo;

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso; condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro 3500,00 per compensi, oltre ad Euro 200,00 per esborsi; spese forfetarie nella misura del 15% e spese accessorie di legge.

Ai sensi dei D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma dell'art. 13, comma 1 bis, del citato D.P.R., ove dovuto.

Così deciso nella Adunanza camerale del 5 dicembre 2019.